



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>



Acerca de este libro

Esta es una copia digital de un libro que, durante generaciones, se ha conservado en las estanterías de una biblioteca, hasta que Google ha decidido escanearlo como parte de un proyecto que pretende que sea posible descubrir en línea libros de todo el mundo.

Ha sobrevivido tantos años como para que los derechos de autor hayan expirado y el libro pase a ser de dominio público. El que un libro sea de dominio público significa que nunca ha estado protegido por derechos de autor, o bien que el período legal de estos derechos ya ha expirado. Es posible que una misma obra sea de dominio público en unos países y, sin embargo, no lo sea en otros. Los libros de dominio público son nuestras puertas hacia el pasado, suponen un patrimonio histórico, cultural y de conocimientos que, a menudo, resulta difícil de descubrir.

Todas las anotaciones, marcas y otras señales en los márgenes que estén presentes en el volumen original aparecerán también en este archivo como testimonio del largo viaje que el libro ha recorrido desde el editor hasta la biblioteca y, finalmente, hasta usted.

Normas de uso

Google se enorgullece de poder colaborar con distintas bibliotecas para digitalizar los materiales de dominio público a fin de hacerlos accesibles a todo el mundo. Los libros de dominio público son patrimonio de todos, nosotros somos sus humildes guardianes. No obstante, se trata de un trabajo caro. Por este motivo, y para poder ofrecer este recurso, hemos tomado medidas para evitar que se produzca un abuso por parte de terceros con fines comerciales, y hemos incluido restricciones técnicas sobre las solicitudes automatizadas.

Asimismo, le pedimos que:

- + *Haga un uso exclusivamente no comercial de estos archivos* Hemos diseñado la Búsqueda de libros de Google para el uso de particulares; como tal, le pedimos que utilice estos archivos con fines personales, y no comerciales.
- + *No envíe solicitudes automatizadas* Por favor, no envíe solicitudes automatizadas de ningún tipo al sistema de Google. Si está llevando a cabo una investigación sobre traducción automática, reconocimiento óptico de caracteres u otros campos para los que resulte útil disfrutar de acceso a una gran cantidad de texto, por favor, envíenos un mensaje. Fomentamos el uso de materiales de dominio público con estos propósitos y seguro que podremos ayudarle.
- + *Conserve la atribución* La filigrana de Google que verá en todos los archivos es fundamental para informar a los usuarios sobre este proyecto y ayudarles a encontrar materiales adicionales en la Búsqueda de libros de Google. Por favor, no la elimine.
- + *Manténgase siempre dentro de la legalidad* Sea cual sea el uso que haga de estos materiales, recuerde que es responsable de asegurarse de que todo lo que hace es legal. No dé por sentado que, por el hecho de que una obra se considere de dominio público para los usuarios de los Estados Unidos, lo será también para los usuarios de otros países. La legislación sobre derechos de autor varía de un país a otro, y no podemos facilitar información sobre si está permitido un uso específico de algún libro. Por favor, no suponga que la aparición de un libro en nuestro programa significa que se puede utilizar de igual manera en todo el mundo. La responsabilidad ante la infracción de los derechos de autor puede ser muy grave.

Acerca de la Búsqueda de libros de Google

El objetivo de Google consiste en organizar información procedente de todo el mundo y hacerla accesible y útil de forma universal. El programa de Búsqueda de libros de Google ayuda a los lectores a descubrir los libros de todo el mundo a la vez que ayuda a autores y editores a llegar a nuevas audiencias. Podrá realizar búsquedas en el texto completo de este libro en la web, en la página <http://books.google.com>

Int 5046.1

Bd. Dec. 1891.

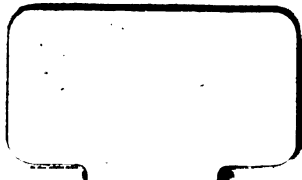


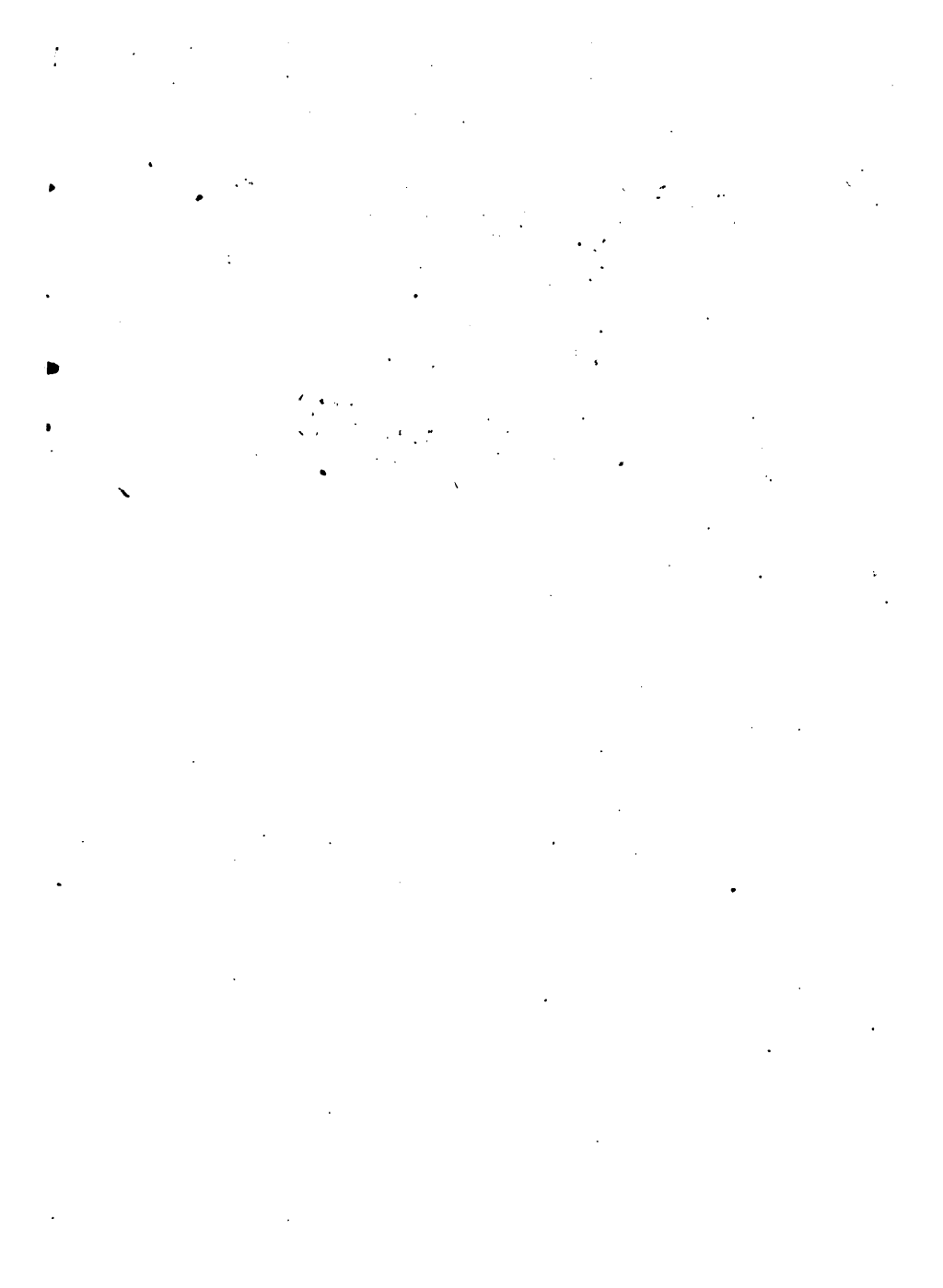
Harvard College Library

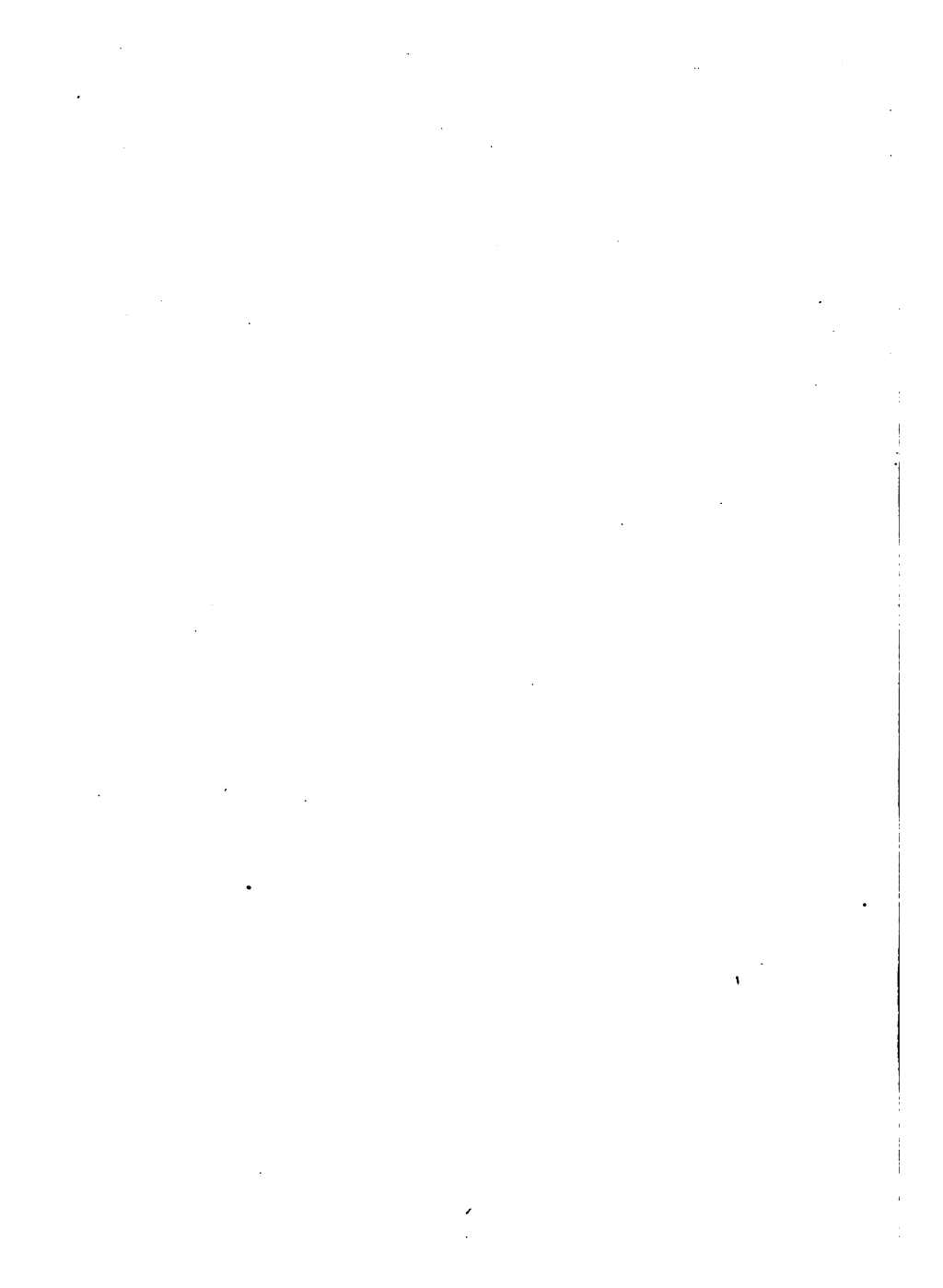
FROM

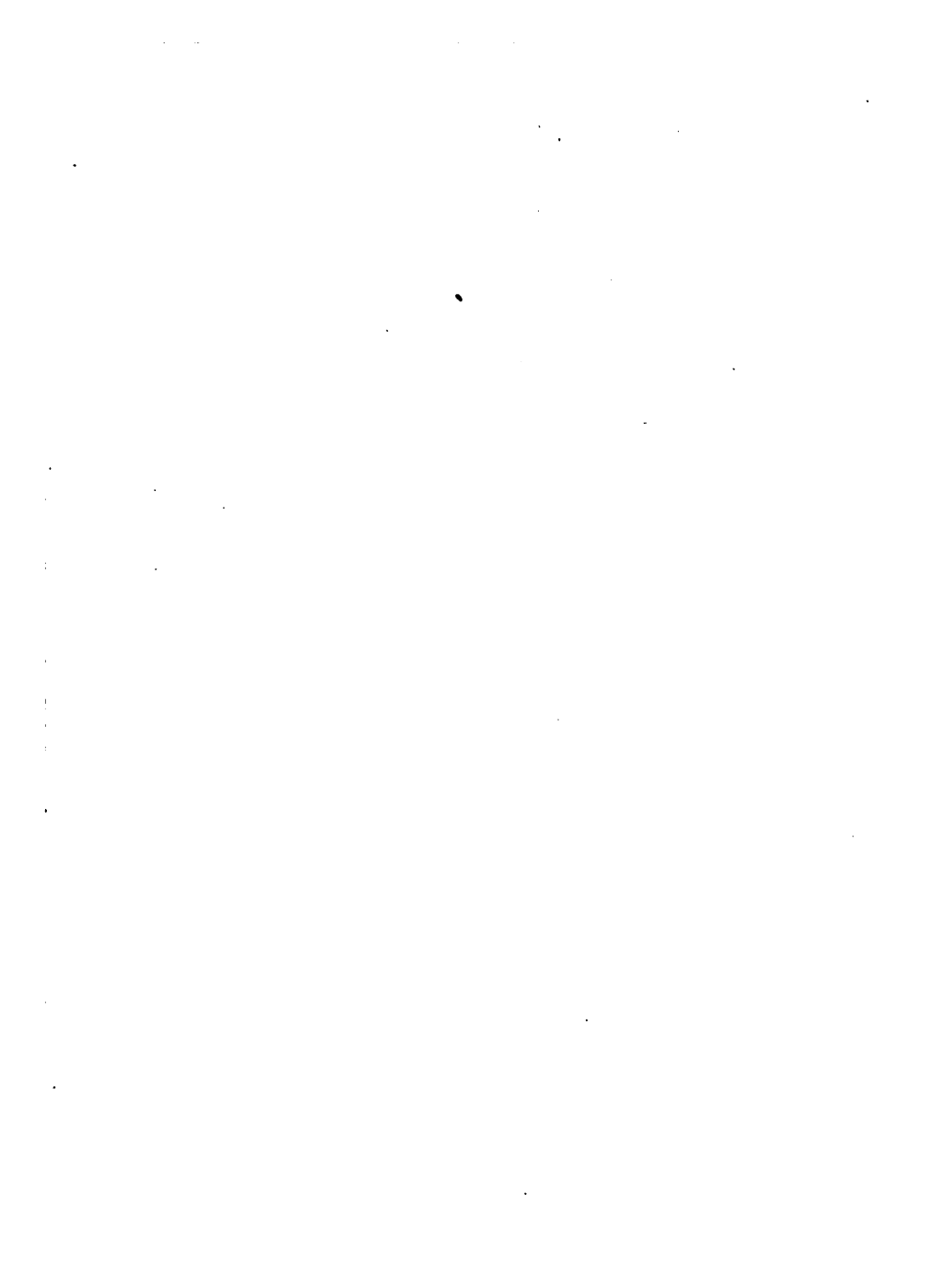
*The United States
Bureau of Education.*

31 Jan. 1891.









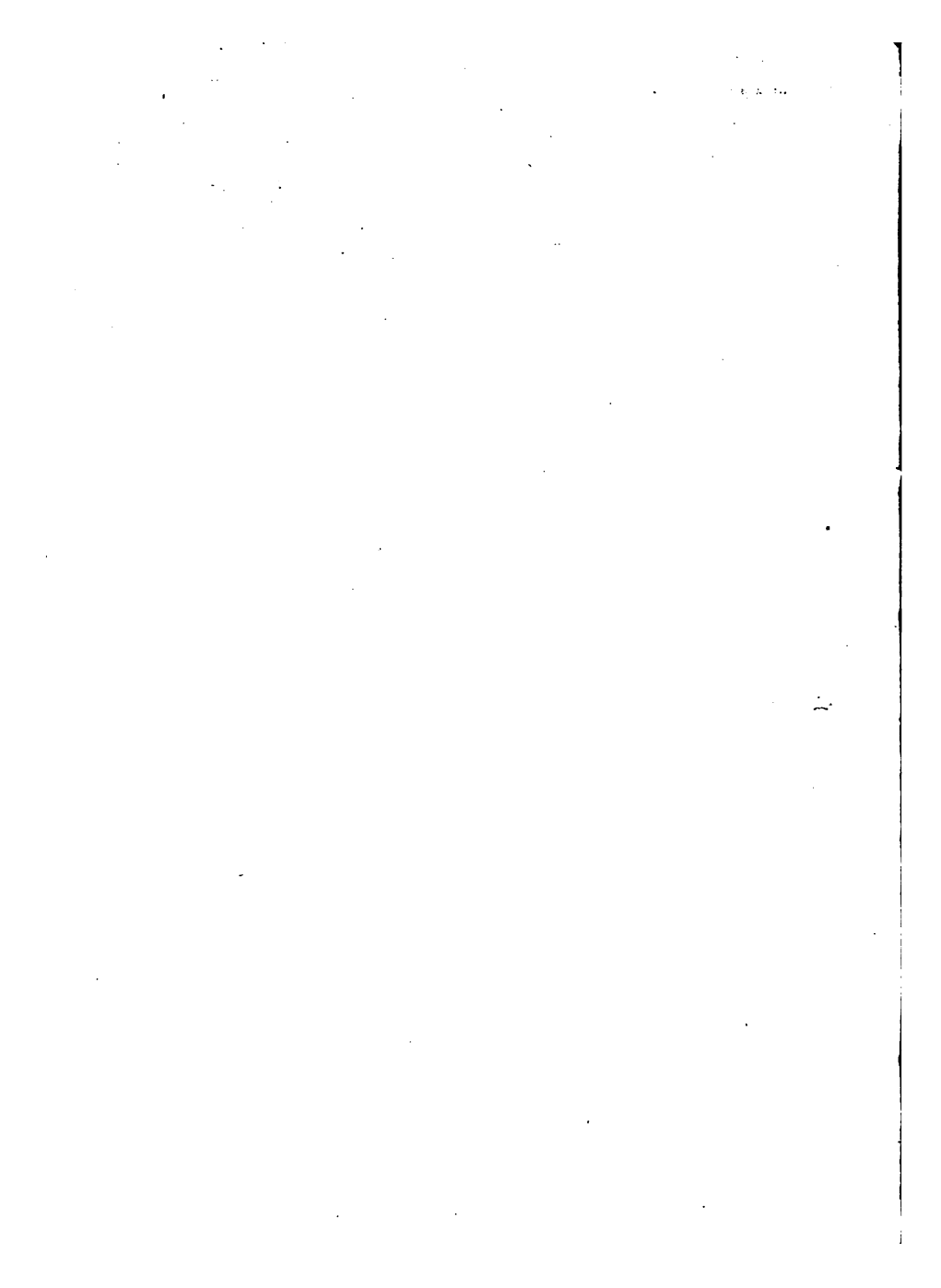


F. J. ZAVALA.

V. 5941

DERECHO INTERNACIONAL

GUADALAJARA.
IMPRENTA DEL GOBIERNO.
1886.



ELEMENTOS

DE DERECHO

INTERNACIONAL PRIVADO,

Ó SEA

CONFLICTOS

De Derecho Civil, Comercial, de Procedimientos y Penal,

ENTRE LAS LEGISLACIONES DE DIVERSOS PAISES,

POR

FRANCISCO J. ZAVALA,

DIRECTOR DE LA ESCUELA
DE JURISPRUDENCIA Y MAGISTRADO DEL SUPREMO TRIBUNAL
DE JUSTICIA DEL ESTADO DE JALISCO,
(MÉXICO.)

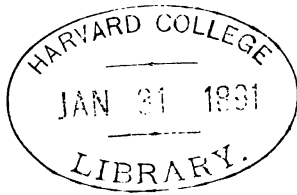


5
GUADALAJARA.

Est. tip. del Gobierno, á c. de J. G. Montenegro.

1886.

Int 5046.1
~~VI 5941~~



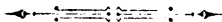
U.S. Bureau of Educ.



El autor se reserva la propiedad de esta obra y el derecho á las traducciones en cualquier idioma; habiendo cumplido con lo prevenido en el art. 1234 del Código Civil Mexicano.



PRÓLOGO.



E escrito esta obrita, porque durante los doce años que he estado al frente de la cátedra de Derecho Internacional, ya en la sociedad Católica, ya en el Instituto de Ciencias del Estado, he sentido la falta que hace para la enseñanza un texto conciso y breve que pueda ponerse en un sólo curso anual con el Derecho Público; pero que al mismo tiempo contenga las doctrinas fundamentales de la ciencia y se ocupe de los conflictos que puedan ocurrir en todos los ramos del Derecho, entre legislaciones diversas, tomando en cuenta principalmente la de nuestra República. Era preciso, además, que ese compendio estuviese redactado, no sólo con uniformidad en todas sus partes, al tratar de materias tan diversas, sino á la luz de los nuevos principios, revelados por las necesidades que surgen con las frecuentes comunicaciones que nuestra actual civilización favorece: principios que están en armonía con las ideas políticas y filosóficas que han presidido á la formación de los códigos modernos.

El estudio de la Jurisprudencia, desde este punto de vista, es enteramente nuevo y abarca inmensos horizontes: hasta hace muy pocos años comenzó á ocupar á los sabios de una manera especial, porque se ha comprendido la necesidad de uniformar las relaciones de los hombres de diferentes patrias, basándolas en la Justicia, y en las reglas del Derecho, y no en las caprichosas inspiraciones de una política de estrechas miras, de interés ó de superioridad pasajera.

No creo haber suplido esa falta con el ensayo que presento al público, porque carezco de las dotes y elementos necesarios para haberle dado cumplida cima. Se trata nada menos que de estudiar todos los ramos del Derecho en sus principios primordiales y generadores, tales como deben ser reconocidos y proclamados en todas partes, y no con el criterio de intereses determinados y preocupaciones, y de analizar en seguida la naturaleza de cada una de las especies de preceptos, comparándolas entre sí, para conocer cuáles y en qué casos deben prevalecer los de un pueblo sobre los de otro.

Si bien la consideración de asunto tan vasto y tan complejo ha debido arredrarme, aunque no fuera sino por su universal importancia y porque abordándolo se entra en competencia, no ya con las eminencias científicas de la República, sino con las de todo el mundo, me ha alentado la persuasión de que las personas verdaderamente entedidas en la materia y conocedoras de las dificultades de la empresa, serán las primeras en mostrarse indulgentes para con los defectos en que haya incurrido, como lo han sido ya los señores Profesores de la Escuela de Jurisprudencia que han honrado con su voto de aprobación mi trabajo, para que sirva de texto en la cátedra respectiva.

Confieso que también he acariciado la esperanza, al dar á la estampa estas páginas, de que si llegan á ser leídas en Ultramar, contribuyan en algo para modificar la preocupación que allí se tiene respecto al mal trato que entre nosotros reciben los extranjeros.

Séame lícito, por último, mostrar públicamente en estas líneas, mi agradecimiento hácia el Sr. Lic.

D. Jesús López-Portillo, decano y honra del foro jalisciense, por los términos lisonjeros en que tuvo á bien extender el dictamen que aprobó la Junta.

Guadalajara, abril de 1886.

Francisco J. Zavala.

DICTAMEN

APROBADO POR LA JUNTA DE PROFESORES

DE LA

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA.

He procurado cumplir con la comisión que se me ha conferido, de examinar la obra que sobre Derecho Internacional Privado, ha escrito el Sr. Profesor D. Francisco J. Zavala, con objeto de que sirva de texto en la enseñanza de este ramo; y aunque me considero insuficiente para calificarla, el deber que me impone el puesto que ocupo en esta Escuela, no me permite excusarme de aquel trabajo. Voy, pues, á exponer mi parecer, esperando que los señores Profesores á quienes me dirijo, rectificarán mis apreciaciones con su conocida ilustración.

No me propongo hacer un análisis de la obra, porque esta operación sería dilatada, y la considero innecesaria. Daré solamente una idea general

de su contenido y del orden con que están tratadas las materias comprendidas en su plan general.

Comienza el autor exponiendo algunas nociones preliminares: trata en seguida de la Historia del Derecho Internacional, de la condición de los extranjeros en México, y por último, de los diversos sistemas que se han inventado para considerar al hombre en país extranjero, cuando se trata de sus derechos personales, ó de sus derechos reales. Después de esta introducción habla de los conflictos en materia civil. Este asunto forma el contenido de un tratado especial aunque íntimamente relacionado con los otros tres, que se refieren: á los conflictos mercantiles, á los que suscitan en materia de procedimientos y en materia penal, cuyas doctrinas están desenvueltas en otras tantas secciones independientes.

El autor ha cuidado escrupulosamente de reducir su exposición todo cuanto es necesario para el objeto á que la destina; pero si bien el Sr. Zavala es breve, no por eso omite nada de lo que pueda ser interesante para el conocimiento de cada materia.

En cuanto á la exactitud de las ideas y al fondo de las doctrinas, el autor se ha inspirado en los mejores tratadistas, dando como seguras las teorías cuando no ofrecen ningún punto cuestionable, ó exponiendo los diversos pareceres que se han manifestado en casos dudosos é indicando la solución que creé más acertada. Como la ciencia del Derecho es progresivo y sus adelantos incesantes, el Sr. Zavala ha procurado ponerse al alcance de todo lo más reciente que se ha escrito, para transmitirlo á sus alumnos.

El estilo tiene todas las condiciones de claridad, indispensables en un libro de su especie, y su lenguaje no sólo es correcto sino elegante.

Por todos estos motivos considero que la obra que nos ocupa es muy á propósito para que sirva de texto en las cátedras de Derecho del Instituto, y que élla honra el talento y la instrucción de su estimable autor.

En virtud de lo que precede, someto á la aprobación de la Junta, las proposiciones siguientes:

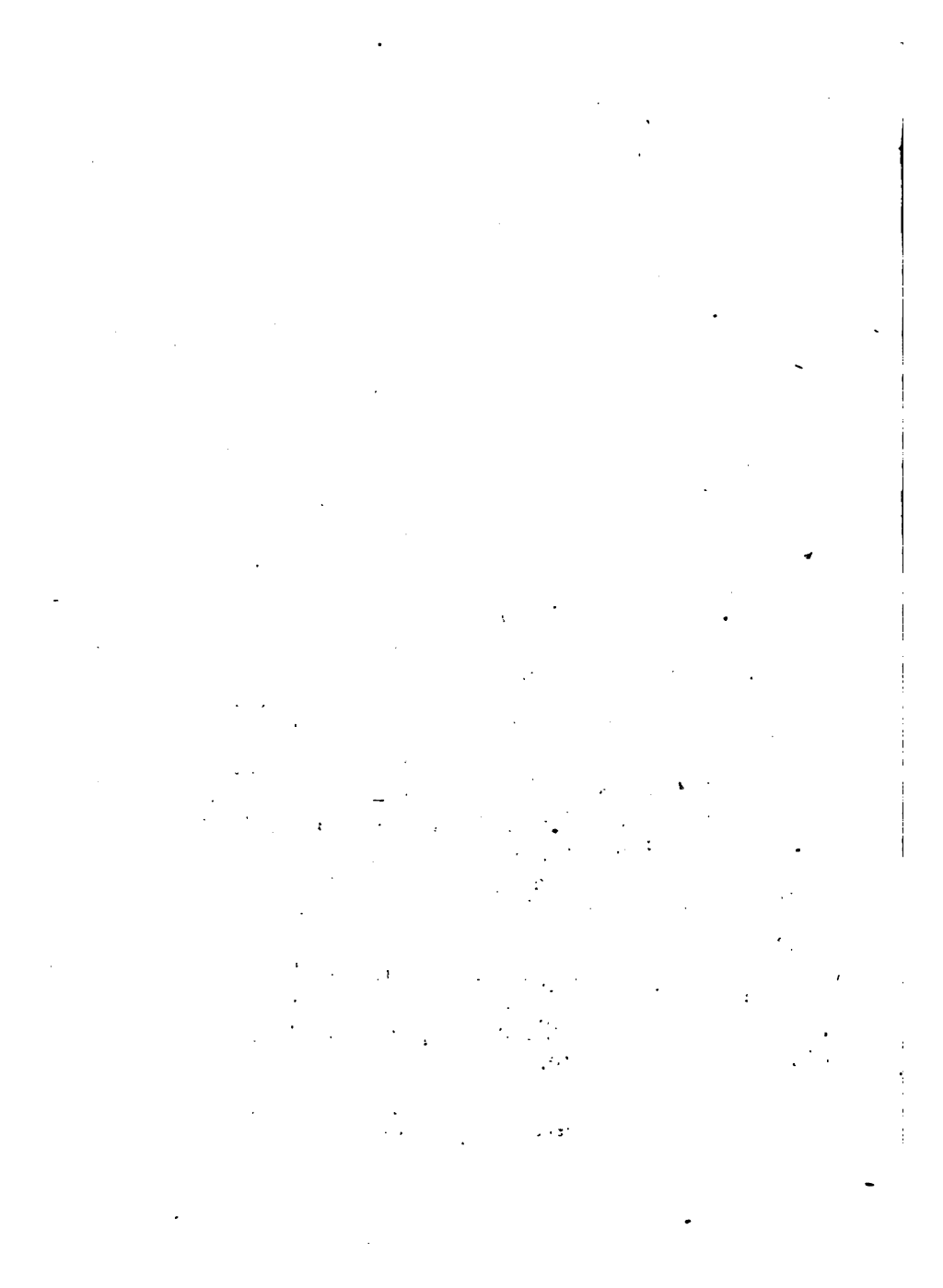
1. ^o La sección de Jurisprudencia, haciendo uso de la atribución que le confiere la frac. III, art. 26 del decreto núm. 21, recomendará al Supremo Gobierno del Estado la obra que el Sr. Lic. D. Francisco J. Zavala ha escrito sobre el Derecho Internacional Privado, á fin de que se mande imprimir por cuenta de los fondos públicos.

2. ^o Si el Supremo Gobierno resolviere de conforminad, se hará la impresión bajo el cuidado y dirección del autor, con quien previamente se estipulará el número de ejemplares que se le hayan de dar, quedándo los demás de la edición en favor de la instrucción pública.

3. ^o Esta obra se adoptará como texto oficial en la cátedra de Derecho Internacional del Instituto.

4. ^o Se darán las gracias al Sr. Lic. D. Francisco J. Zavala, por el señalado servicio que presta á la juventud estudiosa, proporcionándole esta obra útil é interesante.

Jesús López-Portillo.



DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

TITULO PRELIMINAR.

§ I.

NOCIONES GENERALES.

Hemos dicho (1) que Derecho Internacional Privado es el conjunto de reglas que sirven para decidir los conflictos entre legislaciones de diversos Estados.

Si el hombre pasara toda su vida en un mismo país, sin ejecutar actos jurídicos, ni poseer bienes, ni tener que ejercitar algunos derechos en otro lugar, solo tendría que sujetarse á las leyes de su domicilio; pero como tal no sucede, hay que atender algunas veces, para un mismo individuo, á varias legislaciones. Saber cuál es la aplicable en un caso dado, es el objeto de este ramo de la Jurisprudencia.

En los tiempos actuales, en que los hombres pasan de un lugar á otro con tanta facilidad y en que se ha reconocido que con dar hospitalidad y todo género de garantías á los extranjeros, no sólo se obsequia la justicia, sino que se promueve el comercio y adelanto de la patria, se ha hecho, más que interesante, necesario el estudio de los principios del Derecho á que debe sujetarse á los inmigrantes. Una nación no tiene la facultad de cerrar absolutamente sus puertas á los de fuera, ni de negarles el ejercicio de los derechos civiles,

(1) Prolegómenos de Derecho Internacional.

connaturales al hombre, ni la de poner trabas á su libertad ó secuestrar sus intereses. Dios ha dispuesto las diversas regiones de nuestro globo en condiciones tales, que sus moradores se necesiten todos mutuamente, á fin de que se comuniquen, so pena que de no prestarse á éлло, se atrasa ó estaciona su cultura, para hacerse fácil presa de los conquistadores extraños, entrando por la violencia en la comunión de la humanidad.

Dado el sistema político de México, que está dividido en varios Estados que disfrutan de la soberanía interior ó de legislación, se percibe otro motivo de interés para el estudio del Derecho Internacional Privado, pues no pudiéndose regir las relaciones de las entidades federativas, ó mejor dicho, las de los que las componen, sino por las reglas generales del Derecho, salvo los casos previstos por la Constitución, quedarían muy incompletos los estudios de un abogado de nuestro foro, si además del Derecho Interior local, no conociera la ciencia que armoniza á éste con el de los Estados vecinos, para resolver la multitud de conflictos que á cada momento tienen que presentarse.

§ II.

HISTORIA.

El Derecho Internacional Privado no era conocido en los tiempos antiguos, sea porque generalmente no se daba en cada país ningún efecto á legislaciones extrañas, sea porque no se reconocieran ningunos derechos á los extranjeros, sea, en fin, porque en las disposiciones del Derecho Privado, se hallaban vagando ó dispersas algunas que tenían relación con el de Gentes.

Al principio, cuando la humanidad en vez de estar dividida en grandes nacionalidades, se componía de familias, fuera de la tribu, todos los demás eran extraños y tratados del mismo modo. La moralidad de cada uno de estos pequeños grupos y otras circunstancias sumamente variadas, hacían que fueran hospitalarios hasta la fraternidad, ó recelosos y egoístas hasta la barbarie.

Cuando las naciones son débiles y están en su período de formación, temen á los de fuera y se hacen poco partidas é injustas con ellos. Cuando las naciones son fuertes y alcanzan épocas de prosperidad y gran comercio, llaman y agasajan á los extranjeros, en vez de desconfiarles y maltratarlos.

Tal es la sinopsis histórica de las relaciones humanas, bajo el punto de vista del Derecho Internacional Privado, con sólo variar nombres y fechas.

Esos tres períodos recorrieron los hebreos. En tiempo de Abram y Lot (1) eran una familia hospitalaria; en tiempo de Moisés, un pueblo luchando por su autonomía y por un territorio en que establecerse; en tiempo de Salomón, una nación contrayendo alianzas con los Faraónes de Egipto y admitiendo á los alienígenas á la participación de todos sus bienes (2).

Los griegos no admitían en sus ciudades á los extranjeros, ni los consideraban con derecho á disfrutar de las cosas y comodidades públicas. En Atenas se les obligaba á comprar este permiso con un tributo ó impuesto anual (3), y en Esparta se les arrojaba por temor de que corrompiesen las costumbres y alterasen la unidad política y religiosa del pueblo (4).

Los romanos no conocían el Derecho de Gentes, pues aun que tenían la denominación de él, era con significado muy diverso del que se le dá en la actualidad. Entendían por derecho Natural el que *era* común á hombres y animales; por Derecho de Gentes, los principios de justicia que eran recibidos en todos los pueblos, y por Derecho Civil, el que era propio de los ciudadanos romanos. De modo que lo que ellos llamaban *jus gentium*, corresponde mejor á lo que nosotros denominamos Derecho Natural (5).

(1) Génesis, cap. XVIII, v. 2; cap. XIX, ver. 1.

(2) Ezequiel, XLVII, 21. Et dividetis terram istam vobis, per tribus Israël.

22. Et mittetis eam in hereditatem vobis, et advenis qui accesserint ad vos, qui genuerint filios in medio vestrum et erunt vobis sicut indigenae inter filios Israël: vobiscum dividunt possessionem in medio tribuum Israël.

23. In tribu autem quacumque fuerit advena, ibi dabitis possessionem illi ait Deus.

(3) Isaac ap. Harpoer. in **Meroix**.—Poll. lib. 3, cap. 4. pá. 55.

(4) Aristoph. in av. V. 1014.—Thucyd. lib. I, cap. 144.

(5) Instituta, lib. I, tit. II.

En los primeros tiempos de la República, todo era permitido contra los extranjeros, que eran llamados *enemigos* por las Doce Tabas: *Adversus hostes aeterna auctoritas esto*.

Los derechos de ciudadanía, *jura civitatis*, estuvieron durante mucho tiempo reservados á sólo los habitantes de Roma que no eran esclavos; después se concedieron á algunas ciudades confederadas del Lacio; fueron conquistados, en seguida, por toda la Italia, y por último concedidos á muchas provincias, y aun dados á todos los súbditos del Imperio, por Caracalla (Año 212 de J. C.)—(1).

El que perdía la ciudadanía, perdía igualmente casi todos los derechos civiles, incluso los derechos de familia, porque sufría la *capitis diminutio média*, que contenía en sí la mínima; así como el que perdía la libertad, dejaba de ser persona para convertirse en cosa (2). El extranjero, pues, carecía del derecho de testamentifacción activa y pasiva, del *connubium*, ó derecho de casarse con romana, de la patria potestad; carecía también del derecho de propiedad plena que era llamado *municipium*; y, por lo mismo, no podían adquirir los extranjeros, ni por usucapión, ni por tradición, ni por ninguno de los medios propios de los ciudadanos; y sólo pudieron hacerlo por compra, muy posteriormente, cuando ya se les podía agraciar con el *jus commercii*. En tiempo de Justiniano casi se confundió la prescripción con la usucapión, y el derecho de ciudad estaba muy extendido.

Los que pertenecían á una nación con la cual Roma tuviese tratados, eran juzgados por un magistrado llamado *prætor peregrinus*. Los funcionarios encargados de vigilar por el cumplimiento y ejecución de los tratados, tenían el nombre de *recuperatores*.

Sería muy difícil enumerar con toda exactitud, orden y brevedad, los diversos cambios de la legislación romana con respecto á esta materia, en el largo período de su duración; sólo hemos tenido el propósito de dar una idea general de la manera con que eran tratados los extranjeros por el pueblo más culto de la antigüedad. Es de observarse que cuando Caracalla hizo ciudadanos á todos los súbditos no esclavos

(1) Ortolán, Hist. del Der. Rom.

(2) Ortolán, Explicación histórica de la Instituta, pág. 112.

del Imperio, no fué por miras de humanidad y de progreso, sino por motivos fiscales y de interés privado del jefe de la nación, como eran las de extender ciertas gabelas ó capitaciones que recaían sobre los ciudadanos, y ampliar el derecho de testamentifacción pasiva á los extraños, á fin de cobrar cierta pensión de herencias que pertenecía al tesoro imperial. Parece que quien realmente suprimió toda distinción entre ciudadanos y extranjeros, fué Justiniano (1).

Como en España fué donde menos asiento tuvo el feudalismo y su suelo estuvo habitado, en los siglos en que se operaba la disolución del imperio Romano, por muy diversas razas y pueblos, no se desarrolló ese espíritu realista y adverso á los extranjeros que predominó en el resto de Europa. Con la invasión de los moros, ocupación y evacuación sucesiva de las provincias, se introdujo un trastorno en la legislación, gobernándose unos pueblos por unos fueros, y otros por otros (2).

En el Código de las Partidas no se notan leyes que hagan distinciones entre los hombres, por razón de su origen.

Carlos V tenía bajo su imperio gran parte de la Europa y América, y en aquella inmensa aglomeración de razas, incluso la árabe y la judía, las divisiones, más bien que por nacionalidad, eran determinadas por diferencias religiosas. Los españoles se quejaban de ver á los tudescos en los puestos públicos y los alemanes se manifestaban descontentos de que en la corte del Emperador se hablase de preferencia castellano (3).

En las Recopilaciones apenas se registran algunas disposiciones poco importantes relativas á extranjeros, la mayor parte de ellas exigiendo la profesión del catolicismo para el ejercicio de cargos y derechos; pero en la Península no se autorizó el despojo conocido con el nombre de *albinagio* ó confiscación de los bienes de extranjeros.

En las naciones de origen germánico, y especialmente en Francia, estuvo en uso hasta el siglo pasado el derecho de *aubana*, en virtud del cual el Fisco se hacía dueño de la

(1) Demangeat "Derecho Romano."

(2) Sala, Historia del Derecho patrio, Fuero viejo de Castilla.

(3) Kohlrausch, Deutsche Geschichte, VI Zeitraum.

sucesión de los extranjeros sin admitir á los parientes, y aunque el Código concedió á aquéllos, que sacasen los bienes de sus deudos difuntos, como este permiso estaba restringido á la reciprocidad, puede decirse que el inhospitalario albino estuvo en uso hasta la vigencia de la ley de 14 de julio de 1819.

En Italia y en las naciones que tuvieron desde sus primeros tiempos un derecho escrito derivado del romano, no estuvo en uso semejante derecho, habiendo recibido los extranjeros poco á poco la facultad de ejercer los derechos civiles como los nacionales, principalmente en las leyes y ordenanzas de comercio. La desaparición de tan bárbaras costumbres del suelo europeo, débese en gran parte á la influencia de la Iglesia y del Derecho Canónico (1).

En Inglaterra no se permitía poseer bienes raíces más que á los súbditos del Reino Unido, y aunque el Estatuto Victoria de 1844 mejoró mucho la condición de los extranjeros, no alteró la política recelosa del Parlamento que constantemente se opuso á que el territorio británico fuera poseído más que por ingleses. Sólo hasta el año de 1870 (2) consintió Inglaterra en cambiar su egoísta jurisprudencia en este punto, aunque en muchos otros del Derecho Internacional, no se ha puesto á la altura de las luces del siglo y de la civilización.

En una palabra: á la disolución del imperio romano, diversos pueblos y tribus más ó menos bárbaras, se fueron sucediendo en el dominio del suelo europeo, principalmente en las regiones del Mediodía; y como estos pueblos iban adquiriendo poco á poco costumbres pacíficas unos al lado de los otros en un mismo territorio, tenían relaciones jurídicas que los legistas del tiempo consignaban en la forma de un derecho usual. En los países del Norte, donde tales movimientos eran menos sensibles, se arraigó el feudalismo con toda su crudeza, el cual no es otra cosa que el derecho absoluto de los dueños del territorio sobre todos los hombres y cosas que se encuentran en él, ó sea, la ausencia y negación del

(1) Fiore, D. I. Privato., pág. 23.

(2) Naturalization law-1870.

Derecho Internacional; y por eso vemos esa tradición tan arraigada aún en las costumbres inglesas, que no ha podido todavía desaparecer por completo de su legislación. Vice-versa, en los países del Derecho escrito, como dice Demangeat, en donde se hizo sentir después más vivamente el movimiento de las cruzadas que ponía en contacto hombres de tan diversas razas, costumbres y leyes, en donde la influencia de la filosofía cristiana mezclada con las tradiciones del justiciero Derecho Romano, luchaba con el predominio de la fuerza brutal,—se fué introduciendo de un modo insensible la idea de arreglar racionalmente las relaciones de esas variadas gentes, formándose poco á poco el conjunto de principios que constituyen el Internacional Privado, pues los juristas se veían obligados á decidir casos prácticos y á fijar algunas reglas para concordar aquel cúmulo de fueros y legislaciones vigentes en un mismo territorio, á fin de saber qué ley, de tantas, era la aplicable en cada caso: y aparecieron obras como las de Baldo, Bartolo, Cocceyo y otros.

Sin embargo, el Derecho Internacional Privado, formando un cuerpo ordenado de ciencia y asignando á los extranjeros verdaderos derechos, es muy moderno, pues todavía en la actualidad hay pocas obras que de él se ocupen especialmente.

§ III.

CONDICION DE LOS EXTRANJEROS EN MEXICO (1).

El art. 33 de la Constitución determina de una manera general los derechos y obligaciones de los extranjeros en México, los cuales tienen todas las garantías individuales que el mismo Código llama "derechos del hombre," están obligados á contribuir á los gastos públicos y quedan equiparados á los nacionales en sus relaciones civiles.

Pueden ser expelidos del territorio nacional por el Gobierno de la República, cuando fueren perniciosos; pero como

(1) Me ha parecido conveniente tratar en párrafo separado de la condición de los extranjeros en nuestro país, para no involucrar el orden, con la dilucidación de algunos puntos que con éste tienen conexión, y que interesan al estudiante de nuestras aulas.

este artículo no ha sido reglamentado ni se ha fijado su verdadero sentido, ha dado lugar á que el Presidente se haya creído con facultades para hacer uso de él, expatriando á algunos sin formación de causa.

Entendemos que la calidad de pernicioso no se refiere á la comisión de un verdadero delito ó falta, penados por la ley común, y en cuyo proceso deban observarse las reglas generales del enjuiciamiento, porque en tal caso no se habría redactado un artículo especial en la Constitución; sino que la calidad de pernicioso se contrae por el hecho de tomar parte en la política del país, haciendo uso de las prerrogativas políticas de que gozan exclusivamente los nacionales: hecho que puede constituir un delito, y delito especial de los extranjeros que, por lo mismo, no está comprendido en las leyes comunes de enjuiciamiento y penalidad; pero que no por eso prescinde ni puede prescindir la nación de castigarlo por medio de leyes propias al efecto, ya que la criminalidad no puede declararse más que por leyes anteriores y adecuadas (art. 14), ni las penas aplicarse, sino por la autoridad judicial (art. 21).

Sería absurdo ó cuando menos inexplicable que, declarándose en la primera parte del artículo que los extranjeros gozan de los derechos consignados en el título I de la Constitución, en la segunda parte se hiciese una declaración incompatible con la primera, aplicando á los extranjeros una grave pena de plano, sin juicio ni defensa, por una autoridad que no es la judicial, y violándose los principales artículos que garantizan los derechos naturales del hombre. Por "*Gobierno de la República*," no es preciso entender el Presidente, sino el "Supremo poder de la Federación, que se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial" (art. 50); y el que se imponga una pena por un delito, no significa que se imponga de plano y sin figura de juicio, sino al contrario, mediante las formas establecidas constitucionalmente, á lo menos, mientras la misma Constitución no diga de un modo expreso lo contrario. Los hechos nada significan y creemos que mientras no se reglamente el art. 33 ó no haya un número competente de ejecutorias de la Corte Suprema, no se puede tomar lo hecho algunas veces, en el

calor de las pasiones políticas ó religiosas, como una genuina interpretación de nuestro Derecho Constitucional, respecto á la condición de los extranjeros, que de ningún modo debe ser contraria á los principios de Derecho Internacional. Opuesto es á los usos y principios de esta ciencia que los extranjeros puedan ser arrojados y vejados, á lo menos en tiempo de paz con la nación á que pertenezcan, sin causa *justificada*, con arreglo siquiera á las más sumarias formas del enjuiciamiento, que es lo que distingue esencialmente á una *sentencia* de un *ukase* ó de un *firmán*.

Carecen los extranjeros, conforme al art. 34 de la misma Constitución, de los derechos políticos, que consisten en votar y ser votados para los cargos públicos; en asociarse para tratar de los asuntos políticos, en ejercer el derecho de petición en toda clase de negocios y en pertenecer al ejército. Conforme á las leyes, el que se filie en éste ó en la armada, se entiende haber renunciado á su nacionalidad, quedando naturalizado por ese mismo hecho.

No se les puede obligar al desempeño de cargos concejiles, pero sí á tomar parte en la defensa de las poblaciones amagadas por malhechores, es decir, por aquéllos que no pueden considerarse como formando parte de bandos políticos en guerra civil, ni como enemigos extranjeros en guerra nacional. También se les puede obligar á prestar servicios en algún siniestro ó calamidad pública, como un incendio, y aquéllos que se reputan anexos al ejercicio de algún arte ó profesión (1).

No pueden adquirir bienes raíces, sino á veinte leguas de distancia de la frontera, á menos de autorización especial del Ministerio de Fomento. Con estas condiciones quedan hábiles para adquirir toda especie de propiedad y acciones en las minas (2).

Los extranjeros, para disfrutar de los derechos que les otorgan los tratados celebrados con la nación á que pertenezcan, necesitan inscribirse en un registro que lleva el Ministerio de Relaciones (3). A los que carezcan de la certifi-

(1) Circular de 28 de octubre de 1871.

(2) Ley de 1.º de febrero de 1856. Art. 6.º, Código de Minas.

(3) Leyes de 16 de marzo de 1861 y de 6 de diciembre de 1866.

cación de haberse matriculado y que se sepa que no son mexicanos, se les tratará conforme á las reglas del Derecho Internacional; pero sin gozar de ningún privilegio especial concedido á los ciudadanos de determinada nacionalidad, ó sea, como individuos pertenecientes á Estados con quienes México no tenga celebrados tratados de ningún género.

Los extranjeros podrán ejercer toda clase de acciones y derechos por ante los tribunales y demás autoridades del país, á reserva, en caso de litigar como actores, de ser arrai- gados ó exigirles fianza de daños y perjuicios si el demanda- do lo pidiere apoyado en que esas mismas restricciones se exigen á los extranjeros en el país del actor (1). Solamen- te los domiciliados en la República tienen acción para recla- mar el cumplimiento de obligaciones contraídas en el ex- tranjero, ó los que den fianza por el equivalente de lo exigi- do y los daños y perjuicios. Pero no pueden demandarse en México las obligaciones exigibles en determinado punto del extranjero (2).

El art. 19 del Código Civil del Distrito dispone que el que funde su derecho en leyes extranjeras, debe probar la exis- tencia de éstas (3).

El comercio marítimo entre dos puertos de la República, llamado de cabotaje, sólo puede hacerse por buques naciona- les (4), siendo el capitán ciudadano mexicano (5).

§ IV.

DIVERSOS SISTEMAS.

Un hombre puede hallarse de paso en un lugar, teniendo

(1) Art. 495 del Código de Procedimientos Civiles.

(2) Código de Comercio, arts. 726 y 727.

(3) Rivier en su nota relativa al pár. 11 de Asser, opina que los jueces deben apli- car de oficio las leyes extranjeras, cuando así lo exijan los principios de Derecho Inter- nacional Privado; pero no es aceptable esta opinión, porque supone en los jueces una obligación ilimitada para conocer el Derecho de todo el mundo, cosa que es moralmen- te imposible. Por otra parte, casi todas las legislaciones y autores consignan el princí- pio del Código Mexicano (Véase Bouvier, A Law Dictionary, Word, "Conflicts of laws," donde se citan multitud de autores y disposiciones en confirmación del principio "Foreign laws must be proved as matters of fact.")

(4) Acta de navegación de 1854.

(5) Código de Comercio, art. 1,064.

su domicilio en otro y perteneciendo por nacionalidad á otro distinto. También se pueden poseer bienes en diferentes Estados y tener relaciones jurídicas con personas domiciliadas ó pertenecientes á varios países. En todos estos lugares puede haber leyes sobre la misma materia, y como es preciso saber cuál de las legislaciones debe tener preferencia respecto de cada punto determinado de Derecho, se hace indispensable establecer las bases de donde puedan deducirse las resoluciones de estos conflictos.

Al efecto, los autores han escogitado diversos sistemas. El más antiguo consiste en considerar que cada Estado es árbitro absoluto de las cosas y personas que se hallan en su territorio, y que es una mera gracia ó concesión suya el permitir que las unas presten ciertos servicios, y que las otras disfruten algunos derechos. Inútil es decir que esta teoría, que es en sustancia la del Derecho feudal, en un sentido absoluto, es contraria á los principios sociales y filosóficos que profesa actualmente el mundo civilizado, porque la soberanía territorial tiene ahora muy diversa significación.

Sin embargo, Félix (1), modificando el mismo principio, enseña que cada nación tiene, en virtud de su soberanía, el derecho de reglamentar todo lo relativo á las personas y cosas que están en su territorio, y concluye: "que el hecho de permitir una nación que en algunos casos se apliquen leyes extranjeras, es una pura concesión, que sólo puede extenderse hasta donde élla lo consienta expresamente, debiendo servir de temperamento la recíproca utilidad internacional y el evitar los perjuicios que, de observar una conducta contraria, se seguirían á los miembros de todas las naciones, cuando asumiéran el carácter de extranjeros."

De esta teoría, se deduce, por lo menos, que el derecho de los extranjeros á gobernarse por sus leyes en determinados casos, no es perfecto, puesto que depende del soberano territorial, sin que se le pueda exigir en justicia que lo consienta ó permita; pero en tal supuesto se arruina por completo la noción de Derecho Internacional Privado, porque resulta que es solamente un derecho *gracioso*, que en realidad no

(1) Vol. I, Chap. III, núms. 9-11.

es derecho, como que se ocupa de facultades que no son correlativas de obligaciones. Es muy cierto que en cada nación no se dá más efecto á las leyes extranjeras, que el que élla misma permite: pero se trata de saber á cuáles está obligada en justicia á conceder ese permiso de extraterritorialidad, y por lo mismo, no puede servir para establecer el fundamento de esa justicia, equidad, ó conveniencia, el tomar por punto de partida que el *hecho* de la admisión depende del soberano territorial.

Ya se sabe que el Derecho Internacional positivo de un país, es el establecido por sus leyes propias y por los tratados que tiene celebrados. El jurisconsulto mexicano, en este concepto, tiene que estudiar, ante todo, los derechos que á los extranjeros concede el Código fundamental y lo que sobre ~~el~~ particular establecen las leyes nacionales y los tratados. Pero la cuestión es, vuelvo á decirlo, conocer los principios científicos para poder aplicarlos en el silencio de la ley expresa, que será lo más frecuente, no habiendo en la República código de extranjería (1), y no estando comprendidos todos los casos en los Códigos que existen. Se trata, en fin, de estudiar el Derecho Internacional universal, que es el que tanto ejerce su influencia en México, como en Asia y en Europa, y que descansa sobre bases comunes á todas las legislaciones del universo.

Este Derecho no depende tampoco de la contingencia vaga, incierta y movediza de la reciprocidad. Debe establecerse una regla fija, sea cual fuere la conducta de las demás naciones, y prescindiendo de lo que en ciertas oportunidades puede practicarse por vía de retorsión, que ya entra en otro orden y categoría de ideas. El sistema de la reciprocidad puede admitirse para muy determinados casos: para que sirva de base á los tratados, pero no á un código ni á toda una jurisprudencia, porque además de estar muy en descrédito para con casi todos los tratadistas, se percibe sin gran esfuerzo que coloca esta parte del Derecho en tal grado de incertidumbre, vaguedad y anarquía, que quedaría convertida en un empirismo casuístico que exige el conocimiento de todas

(1) En 15 de octubre, presentó á la Cámara de Diputados una iniciativa de ley de extranjería el señor Ministro de Balances.

las legislaciones del mundo, vigentes al tiempo de la resolución de que se trate, en vez de ser un conjunto de reglas científicas y fijas, en virtud de las cuales deban decidirse los conflictos de esas mismas legislaciones.

El sistema de un presunto pacto es tan impropio, aplicado al Derecho Internacional, como lo es, aplicado al Público Interior. ¿Es acaso posible que las presunciones de convenio y aceptación tácita, sean la base y origen de un código? Ni los tratados internacionales de otras naciones, ni la voluntad presunta de las partes, pueden servir de norma constante para establecer jurisprudencia en la universalidad de los casos.

El Derecho Internacional es de dos maneras: necesario y voluntario. El primero es el que no puede variarse, siendo uniforme en todas partes, como el que condena la piratería y el tráfico de esclavos. El segundo es el que depende del consentimiento de las naciones, como sucede con la participación de los derechos de ciudadanía á los alienígenas, mediante tales ó cuales requisitos; y no repugna, por lo mismo, que en un lugar sea de un modo, y en otro viceversa. Para establecer el necesario, no hay que recurrir á la hipótesis de los pactos, puesto que aun dada la voluntad expresa de quebrantarlo, no por éso quedaría derogado é insubsistente. Respecto del convencional ó voluntario, no se puede presumir pactado nada, porque los interesados podrían haber concertado el *si* ó el *no* con la misma facilidad y licitud.

Por lo demás, así como los contratos privados no podrían suplir la legislación civil, así los tratados internacionales entre Francia é Inglaterra, no podrían arreglar las relaciones entre México y los Estados- Unidos. Las presunciones sólo pueden dar servicio en muy señalados casos, en que se presume pactado lo más conforme á la equidad. En consecuencia, jamás podríamos salir de este círculo vicioso: es justo y racional lo que se presume pactado,—se presume pactado lo más justo y racional. Lo primero, pues, que necesitamos saber, es la regla para distinguir lo justo y racional en la materia de que se trate: que es volver al mismo punto de partida de nuestras investigaciones.

Otros han dicho que la justicia universal y la pública

utilidad del común de las naciones pide, que en cada país se dé efecto extraterritorial á las leyes, de cierta índole, de las otras naciones. Para determinar esas leyes, han recurrido á clasificarlas en grupos diversos, y á ese fin, han ideado el sistema de los estatutos.

Todas las leyes, se ha dicho, ó ven directamente á una persona, á una cosa ó á un acto. Las que se dirigen á ordenar la persona misma, independientemente de las cosas y de determinados actos, forman un conjunto de disposiciones á que se ha dado el nombre de *estatuto personal*. Igualmente, las leyes que tienen por objeto ordenar las cosas, que las afectan á ellas directamente, sin cuidarse de quién sea su dueño ó poseedor, nacional ó extranjero, mayor ó menor, etc., forman otro grupo muy diverso que se llama *estatuto real*; y por último, las disposiciones de cada legislación, relativas á la forma de los actos, independientemente de la persona á quien se atribuyan y de las cosas que puedan tener por objeto, verbigracia, las reglas del enjuiciamiento, un acto de última voluntad, etc., componen otro sistema de leyes enteramente distinto de los anteriores, y que podría llamarse *estatuto formal*, aunque otros le denominan *estatuto mixto*, porque creen que las disposiciones de que se forma, participan de la naturaleza de las reales y personales.

Hecha esta clasificación, proceden á dar las reglas para aplicar la ley nacional ó la extranjera, estableciendo en seguida las excepciones y tratando de probar, cada uno á su manera, si las disposiciones relativas á tales y cuales puntos del Derecho, pertenecen mejor á un estatuto que á otro. Esas divisiones y clasificaciones, excepciones y contraexcepciones, dan pié á multitud de sutilezas y refinadas disputas, pues basta cambiar el punto de vista en que el observador se coloca, para hacer variar la realidad, personalidad ó formalidad de un precepto legal.

Por otra parte, sólo los tres estatutos de una misma nación se corresponderán con alguna exactitud; pero no puede estar en armonía el conjunto de leyes reales de Francia, por ejemplo, con el conjunto de leyes personales de China ó viceversa, sino por una rara casualidad. Viene entonces forzosamente la insoluble dificultad de saber si la ley de Fran-

cia, invocada por un francés en Pekín como personal, lo es así ó real, como lo pretende su contrario, apoyado en la ley territorial, para hacer que se aplique en aquel punto el código del Celeste Imperio; y como tal controversia haría retroceder en cada caso la cuestión á un terreno muy abstracto y cubierto de nubes, más espesas quizá que las que envuelvan al litigio primitivo, se palpa la ineficacia de la doctrina de los estatutos, que descansa en una base movediza y en una hipótesis falsa, cual es, que por la filosofía y por las legislaciones positivas esté perfectamente deslindado el campo de esos grupos artificiales en que se ha querido repartir el dominio del Derecho.

Las reglas cardinales del sistema de los estatutos, prescindiendo de la dificultad de reconocer cuando una ley pertenece al uno ó al otro, son muy perceptibles y lógicas. Las leyes personales, dicen los estatutistas, sea que provengan de la nación de que es originario el individuo de que se trate, ó de la de su domicilio, siguen á la persona adonde quiera que vaya.

Las leyes reales deben aplicarse á las cosas que están en cada territorio, y las da el soberano territorial, salvo algunas excepciones relativas á cosas muebles.

Las leyes forales y de forma, son las del lugar en que pasa el acto y, algunas veces, las de aquel en que ha de tener efecto legal.

"Las personas están sujetas *únicamente* al soberano de la nación de que forman parte, dicen los modernos partidarios del principio de nacionalidad, porque el hombre, en tanto es *súbdito*, en cuanto libremente pertenece á una asociación, que puede dejar cuando le plazca y convenga á sus intereses, para entrar en otra. "Estos son los principios del derecho social moderno, á diferencia de los del feudalismo, que hacía muy secundarias á las personas humanas respecto de las cosas y del territorio: el soberano del territorio era soberano y árbitro de las personas que en él se hallasen, por-acesión, como si se tratase de un apéndice que debía seguir la suerte de lo principal."

"Hoy es lo contrario, las personas son lo principal de un Estado, y el territorio y las cosas son lo accesorio ó menos

principal: la nación la forman los *ciudadanos*, y los hombres reciben la ley del Gobierno que ellos mismos se imponen: luego el estatuto personal del lugar de que cada uno es asociado debe primar respecto de su persona, y no la ley territorial. Viceversa: la soberanía *territorial*, se ejerce precisamente sobre el territorio y sobre las demás cosas que lo forman y están ligadas con él. No se puede ejercer esa soberanía sin *dominar* todas esas cosas, que por lo mismo no se pueden eximir de sujetarse á la ley del señor de la tierra, si no es en aquellos casos en que por estar unidas con una persona, desaparezca, por decirlo así, la consideración de *cosa*, y formen parte ó sean accesorios de un individuo. En esta eventualidad, deberían regirse por la ley que gobierna á la persona misma.»

Estas razones son muy buenas en contra del sistema feudal ó realista puro, respecto del cual la teoría de los estatutos fué un verdadero progreso humanitario, porque se comenzó á delinear con élla los principios de la ciencia actual; pero en la práctica ese sistema es absolutamente ineficaz, porque no se puede distinguir con claridad cuándo una ley es puramente personal y cuándo es real ó formal, y los mismos estatutistas no han podido jamás ponerse de acuerdo sobre este punto y formular una regla clara é inconcusa, llegando algunos á sostener que, según como la ley mencione en primer término, la persona ó la cosa, así será de el estatuto personal ó viceversa, aunque el asunto sea el mismo (1).

También teóricamente es impropio el sistema de los estatutos, porque si bien las relaciones internacionales deben fundarse principalmente en las leyes personales del individuo, una nación no está obligada á dar efecto a disposiciones extranjeras en su territorio, cuando sus intereses públicos sean vulnerados por éllas.

Subordinadas á esta última consideración deben estar las ideas de leyes personales, reales ó formales, porque nada importa que una ley sea personal si trastorna el orden público, para que el soberano del territorio tenga derecho á

(1) Bartolo decía: "Primogenitus succedat," es un estatuto personal. — "Bona veniant ad primogenitum," es un estatuto real.

impedir su aplicación, y viceversa. Supongamos que un extranjero dañe á otro en su persona, indudablemente que la ley que reprima y castigue tal hecho, no podría llamarse real; sin embargo, ninguna nación ha prescindido del derecho de aplicar á estos criminales la ley territorial, imponiéndoles violar el Derecho Público allí existente. Viceversa: ¿por qué no ha de tener hipoteca la mujer mexicana, sobre sus bienes raíces de su marido, también mexicano, situados en una nación donde no se concede este privilegio á las esposas por sus bienes dotales? Es evidente, sin embargo, que en este supuesto se debería aplicar la ley personal de los conyuges en el país de la situación de la cosa, donde, según el sistema de estatutos, debería imponerse el real de la hipoteca. Pero en este caso no se alteraría de ningún modo el orden público del lugar donde se diera efecto, extraterritorial, á la ley mexicana, siendo, por otra parte, muy justo y equitativo que la mujer disfrutara de un privilegio en los bienes de su esposo, en consonancia con las demás derechos y deberes matrimoniales que ambos cónyuges, tuvieran conforme á su ley nacional.

El que inició estas ideas, fué el eminente jurista alemán Savigny, jefe de la escuela histórica moderna (1), siguiéndole después otros como Fiore (2) y Mittermaier (3). Este último enunció más claramente el principio racional para sacudir el yugo de la tradición secular que excluía toda ley concierne á los inmuebles, no siendo la territorial. Tal principio fué el del *interés general*, al cual se atiende cuando se trata de hipotecas, porque el régimen hipotecario tiene conexión íntima con los más graves intereses de la sociedad; y cuando se trata de servidumbres, porque las leyes relativas á éstas, tienen por objeto aumentar el valor de los predios ó desligarlos de cargas que son inconsistentes con el sistema económico del país. Pero, preguntado, ¿qué relación tiene con la utilidad pública de un lugar, que alguno logue el inmueble que tenga en él, á un título mejor que á un sobrino, que es al que llama la ley territorial, si uno y otro

(1) Véase su tratado «Syste de heutigen Roemischen Rechts» p. 403 y 404.
 (2) Diritto Internazionale 17. to.
 (3) Die Lehre von der Collision der Gesetze.

son igualmente forasteros? Cuando yo hago una donación á persona que me es ingrata, y por esta causa puedo revocarla, ¿qué ventaja el país en que está la finca objeto de mi munificencia, con que quede subsistente?"

Estas reflexiones son justas, aunque en desacuerdo con la tradición y no han sido todavía atendidas por completo en las legislaciones modernas, no ya en las de procedencia inglesa, que tanto se han apegado al sistema feudal, pero ni en los países donde rigen los principios del Código Napoleón, incluso el nuestro, y exceptuando Italia que ha adoptado en el suyo ideas más liberales.

El principio del interés público, lo mismo que las reglas de los estatutos, no podrían bastar por sí solos para resolver todos los conflictos que se presenten, porque el concepto que encierran es algo vago y se presta á equívocos é ilusiones, tanto, que muchas veces, autores que están de acuerdo en su enunciado, no lo están en sus aplicaciones, porque el uno juzga de interés público y muy relacionado con él, lo que al otro parece interés puramente privado.

Dado que la ayuda de ese principio sea de mucha valía, es preciso no desatender en su desarrollo las reglas de la Moral y de la Filosofía del Derecho, principalmente aquellas que son la base del romano que ha prestado tantos servicios á la humanidad. En segundo lugar, conviene fijarse en la noción precisa de Derecho Público para distinguir aquello que está en mano de los particulares dispensarse, cuando sea contrario á sus intereses; no olvidando tampoco que aun el mismo Derecho Público positivo debe estar calcado sobre la moral y la justicia, porque no serían verdadero Derecho Público, las prácticas de un pueblo que exigieran sacrificios humanos, ni habría obligación de respetarlas.

Ya hemos dicho en otro lugar (1) que Derecho Público es el conjunto de leyes ó disposiciones que arreglan las relaciones de las autoridades entre sí, ó de las autoridades con los particulares, entendiéndose por autoridades, todos los individuos que desempeñan algún cargo ó empleo público. Es Derecho Público el Internacional, y se reputan también co-

(1) Prelegómenos de Derecho Internacional.

mo tales, por esta consideración, el Constitucional, todas las ramas del Administrativo, como el de Policía, el Fiscal, el Militar; el Marítimo, el Criminal y el de Procedimientos Penales y Civiles; quedando solamente como Derecho Privado el que arregla las relaciones de los particulares entre sí; pero aquellas relaciones que no tengan conexión con el orden público bajo ningún concepto, ó sea, el Derecho Civil propiamente dicho y el Mercantil.

Debe advertirse que en los códigos ó compilaciones que tratan de cada uno de estos ramos, suelen hallarse mezcladas disposiciones que se pueden clasificar en las de otro orden; es decir, en los códigos de Derecho Público, suelen hallarse disposiciones del orden puramente privado y viceversa; pero la generalidad está en el sentido antes indicado. Sin embargo, las prescripciones de interés puramente privado, las que pueden renunciarse por aquél en cuyo beneficio han sido consignadas, deben reputarse por pertenecientes al Derecho Privado para los efectos de la doctrina antes sentada: sea por ejemplo, la responsabilidad civil de los delincuentes, que se fija y regula en los códigos de Derecho Penal. Viceversa, las disposiciones que se encuentran en los códigos de Derecho Civil, relativas á la autoridad paterna, á la manera de celebrarse los matrimonios, &c, son de Derecho Público y no podrán alterarse por las prescripciones del derecho extranjero, haciéndose aplicación de ellas ó dándoles efectos jurídicos en nuestro propio territorio.

Concluiremos este punto transcribiendo aquí las palabras de Fiore sobre la distinción del Derecho en Público y Privado, como fundamental para decidir los conflictos entre legislaciones: "Querer enumerar de una manera precisa las disposiciones de una legislación que pertenecen al Derecho Público y las que pertenecen al Privado, es una tarea casi imposible en la práctica: es, por decirlo así, toda la ciencia del Derecho, y sólo puede conseguirse sucesivamente; pero no debe concluirse por éso que no tenga una base científica y una grande importancia práctica. Las leyes tienen por fin arreglar y dirigir las relaciones sociales, y como los intereses y relaciones son de orden y naturaleza diferentes, las leyes son también de orden y naturaleza diferentes. La

distinción entre las leyes que tienen, por objeto, la organización política y el poder público, *quod ad statum rei publicae spectat*, y las establecidas para proteger los intereses de los particulares en sus mutuas relaciones, *quod ad singularem utilitatem pertinet*, no es una vana diferencia solamente de palabras, sino una clasificación fundamental conocida por los juriconsultos de todo el mundo. Admitida esta base, bastanos decir que sus resultas prácticas consisten en que ninguna renuncia ó derogación puede hacerse por los particulares á las leyes del Derecho Público, mientras que las del Derecho Privado pueden ser renunciadas por los mismos á cuyo favor están establecidas. Cuando haya duda de que una disposición pertenezca al orden público, no obstante que á primera vista solo parece servir de salvaguardia á intereses privados, el magistrado del lugar donde debe aplicarse, es el único juez competente para decirlo, como que es el representante del orden público en aquella localidad.

IV. En el artículo de la Constitución de 1812, que se cita en el artículo de la Constitución de 1837, se dice: "El Poder Judicial de la Federación se ejercerá por los Jueces de la Federación, y los Jueces de los Estados y del Distrito Federal." Este artículo de la Constitución de 1812, que se cita en el artículo de la Constitución de 1837, se refiere á la organización del Poder Judicial de la Federación, y no á la organización del Poder Judicial de los Estados y del Distrito Federal. Este artículo de la Constitución de 1812, que se cita en el artículo de la Constitución de 1837, se refiere á la organización del Poder Judicial de la Federación, y no á la organización del Poder Judicial de los Estados y del Distrito Federal.

En el artículo de la Constitución de 1812, que se cita en el artículo de la Constitución de 1837, se dice: "El Poder Judicial de la Federación se ejercerá por los Jueces de la Federación, y los Jueces de los Estados y del Distrito Federal." Este artículo de la Constitución de 1812, que se cita en el artículo de la Constitución de 1837, se refiere á la organización del Poder Judicial de la Federación, y no á la organización del Poder Judicial de los Estados y del Distrito Federal. Este artículo de la Constitución de 1812, que se cita en el artículo de la Constitución de 1837, se refiere á la organización del Poder Judicial de la Federación, y no á la organización del Poder Judicial de los Estados y del Distrito Federal.

LIBRO PRIMERO.

CONFLICTOS EN MATERIA CIVIL.

Dividiremos nuestro estudio en cuatro partes. En la primera trataremos de los conflictos en materia civil; en la segunda de los conflictos en materia mercantil; y aunque propiamente el Procedimiento y el Derecho Penal tienen poco que estudiar bajo el punto de vista internacional, por ser del orden público casi todas sus manifestaciones, completaremos nuestro cuadro dedicando á los conflictos de ese orden los dos últimos libros.

Todos los institutistas del Derecho Civil, lo dividen generalmente en Personas, Cosas y Obligaciones, poniendo en cada una de estas partes las materias que les corresponden ó que tienen alguna analogía con ellas. A ese método nos acomodaremos nosotros, tratando primeramente del estado y capacidad de las personas y de los derechos de familia.

Pondremos en párrafos separados lo concerniente á la legislación mexicana ó de Jalisco, cuando su importancia ó la naturaleza del asunto lo requieran.

El conjunto de cualidades y facultades que pertenecen al ciudadano y que forman la base de sus derechos políticos, constituyen su estado público. El conjunto de cualidades y facultades que la ley atribuye á cada individuo, en su calidad de persona, determinan su estado privado.

TITULO I.

Personas.

CAPITULO I.

DEL ESTADO POLÍTICO DE LAS PERSONAS.

Nacionalidad es la cualidad que hace á una persona súbdito de un país con obligación de respetar sus leyes donde

quiera que se halle, como miembro de él. La ciudadanía es la cualidad que atribuye á los nacionales de un Estado, el goce de los derechos políticos. El estado público de una persona es su calidad de nacional ó ciudadano de determinado país.

Es indudable que nadie puede disfrutar de los derechos políticos de una nación, sea en su totalidad como los ciudadanos, sea en una parte como los nacionales ó súbditos, que tienen derecho á la protección de su gobierno en cualquier territorio que pisen, sino conforme á las leyes de esa misma nación, porque esas leyes forman parte de su constitución, ya que en ésta deben consignarse las cualidades que se necesitan para ser miembro de aquella asociación y los derechos que por serlo se tienen.

Luego, la nacionalidad y la ciudadanía se determinan por las leyes del lugar en donde se ejercen, que será regularmente en la residencia de la persona.

Puede acontecer, según esto, que un individuo siendo ciudadano de una nación y que conforme á sus leyes no pueda adquirir otra nacionalidad ó tenga que cumplir antes algunas obligaciones personales, se traslade á otro país y adquiera la nacionalidad de él, conforme á sus leyes, despreciando las del lugar á que antes pertenecía. La jurisprudencia universal ha decidido que queda nacionalizado en el segundo de estos países, mientras resida en él, de manera que no pueda ser extraído para obligársele á cumplir los deberes políticos que en su primitiva patria había contraído (1).

Cada país es dueño de dictar las reglas con que admite en su seno y participa á los extranjeros sus derechos políticos ó de ciudadanía. La tendencia actual es á facilitar esta participación que favorece el aumento de población, y como las naciones americanas la necesitan, son las más liberales con élla, habiendo algunas en las cuales basta el hecho de una simple manifestación, para que la nacionalidad ó ciudadanía se adquieran (2). La ley del padre legítimo ó del natural reconocido, determina la nacionalidad del hijo, cuando el padre

(1) Calvo, Tomo I, página 184.

(2) Sobre la manera de adquirir la nacionalidad en diversos países del mundo, véase á Calvo, Tomo I, párrafo 188.

y el hijo residen en el mismo país de la nacionalidad del padre; de lo contrario, es preferente la ley de la residencia del hijo. Antiguamente la ley inglesa atribuía la cualidad de ciudadano de la Gran Bretaña al hijo de inglés nacido en territorio extranjero. Se suscitó la cuestión, á propósito de un individuo nacido en Buenos Aires, cuyas leyes reputan ciudadano al allí nacido, y que no quería ser enganchado en la milicia de la nación. Lord Palmerston reconoció por fin que no podía sustraerse de esta obligación, mientras residiese en el lugar de su nacimiento (1).

Los hijos menores de un francés que se haya naturalizado en Italia, serán franceses si residen en Francia (2) é italianos si residen en Italia (3), porque las legislaciones de ambos países son opuestas en este punto. Pero la generalidad de las naciones admite el principio de que los hijos menores sigan la nacionalidad del padre (4) con todos los cambios que éste sufra, si bien no puede darse á estas mutaciones un efecto retroactivo respecto á los hechos anteriores (5).

Es cierto que la cualidad de nacional de un país debe depender principalmente de la voluntad del que la tiene ó adquiere, conforme á los principios expuestos en el título preliminar; pero también es necesario convenir en que los niños no tienen una voluntad perfecta, y que la ley en todos casos atribuye el derecho de completarla (6) ó manifestarla á los padres. Por otra parte, sería impropio que en una misma familia y tratándose de derechos y obligaciones correlativas, se aplicasen dos leyes diversas y quizá contrarias, si no es en el caso en que el mismo padre explícitamente hubiese reservado á sus hijos la nacionalidad de origen al adquirir él, por naturalización, otra diversa. Creo, por consiguiente, más adoptable el sistema del Código italiano y de la Constitución de México, que el del Código francés y la opinión de Fiore.

Algunas legislaciones hacen al hijo natural, de la naciona-

(1) William Beach Lawrence, Tomo III, pág. 204 y siguiente.

(2) Art. 9.º, Código francés.

(3) Art. 10, párrafo 4, Código italiano.

(4) Art. 30 de la Constitución Mexicana.

(5) Art. 11, Código italiano.

(6) La patria potestad, "auctoritas paterna", viene de la palabra latina "augere, au-
yo supino es "auctum", que significa "aumentar".

... el hijo de padre si lo reconoce, o más siempre de la del madre, y algunas le atribuyen la del lugar del nacimiento.

Esta cuestión es tratada ampliamente por Durand quien con abundancia de autoridades y aceptables razones decide que el hijo ilegítimo sigue la nacionalidad de aquel de sus padres que primeramente le reconoce, pudiendo cambiarse después, cuando lo permita la legislación de la patria que por el primer reconocimiento adquirió (1).

El hijo de padres inciertos ó de nacionalidad desconocida, es nacional del lugar del nacimiento (2). Francia, en su ley de 7 de Febrero de 51, ha declarado que reputa francés al hijo nacido en Francia de extranjeros originarios del mismo país; todo esto es encaminado á impedir que haya hombres sin patria, ó como los llaman los alemanes, *Heimathlose* (3).

Nuestra Constitución sólo declara mexicano al hijo de padres mexicanos; pero como su sentido parece más bien ampliativo que restrictivo, ya que deben presumirse mexicanos los padres desconocidos del nacido en México; mientras no se pruebe lo contrario, es de creerse que tanto lo será el natural reconocido por el padre, como por la madre mexicana, pues individuos que se encuentran en estas circunstancias han ocupado puestos públicos de los reservados por las leyes á los mexicanos.

Con las mismas razones puede sostenerse que la mujer, por el matrimonio, adquiere la nacionalidad del marido (4). La cuestión más difícil es, si por la naturalización del marido se opera la de su cónyuge. El Código italiano lo declara así, salvo el caso de que siga residiendo en su primitiva patria; y por nuestro Código la mujer está obligada á seguir á su consorte á su nueva residencia, á menos de pacto antenuptial en contrario, ó por declaración de los tribunales; lo cual indica que con excepción de estos casos, adquiere la nacionalidad del marido.

(1) Droit. I. Privé núm. CXXXI.
(2) Resoluciones del Instituto de D. I. (Annuaire de Droit International, Tom. V., pág. 67). Bluntschli, Cód. de D. I., art. 366 bis.
(3) Brocher, I. pág. 70. — Véase el párrafo sobre Filiación del capít. sig.
(4) Art. 11, Cód. it. — art. 19, Cód. Nap. — Statut. 7 and. 8 Victoria, chap. 61, art. 16.

En una iniciativa presentada á las Cámaras de México por el Ministro de Relaciones, en octubre de 1885, se da solución á casi todas estas cuestiones. Es mexicano el hijo de madre mexicana y padre incierto, el de padres desconocidos que nace en territorio nacional, y lo es también la mujer que casa con mexicano; cambian de nacionalidad la conyuge y los hijos menores, con el cambio del padre, si pasan á residir á la nueva patria, &c., &c. Esta jurisprudencia va de acuerdo con el principio de que la familia debe estar sujeta á una sola legislación, á fin de evitar colisiones entre los deberes y derechos de los miembros que la forman, aunque tiene en su contra numerosos opositores (1).

Las personas morales, siendo corporaciones formadas no para el fomento de intereses privados, tienen la nacionalidad de la ley del lugar que les dá existencia. Si el establecimiento ha sido fundado por una ley extranjera, su personalidad será extranjera, porque la nacionalidad de los individuos que entran en la corporación no influye en la de la persona moral. Así se decidió por la Corte de apelación de Roma el 7 de febrero de 1872, en el asunto del "Monasterio de señoras francesas".

CAPITULO II.

ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS.

§ I.

IDEAS GENERALES.

El estado civil ó privado de la persona comprende todas sus cualidades jurídicas, como de casado ó soltero, de hijo legítimo, natural ó espúreo; de mayor ó menor de edad; de ausente y sus demás aptitudes legales.

Todos reconocen que es preciso arreglar el modo de ser jurídico de la persona por una sola ley, para que los actos que, por su capacidad, sean válidos en un lugar, no tengan diversa apreciación en otro, de lo contrario, con el sim-

(1) Véase sobre esta materia á Feilix, Revue Etrangère, 1840, Tom. VII, pág. 201.

ple cambio de residencia de una persona, se alterarían sus derechos y obligaciones con perjuicio de intereses de terceros y mediante el más completo trastorno de las relaciones civiles y la incertidumbre en todas las transacciones. Un individuo que fuese mayor en un lugar, en otro sería menor. El que en su país pudiese contratar como célibe, sin intervención de su consorte, no sería reputado capaz en otro para aquel acto, ya porque se le tuviera como casado, ya porque estuviese obligado en ese último punto, á deferir al consentimiento de otras personas, &c., &c.; por eso casi todos los juristas y la mayor parte de las legislaciones modernas están de acuerdo en la conveniencia del principio enunciado.

Pero en lo que no hay una sentencia uniforme es, sobre cuál deba ser esa única ley respecto de cada persona, ni el estado de la ciencia permite sostener un principio como seguro, por los grandes intereses que militan de parte de cada uno de los dos principales campos en que se dividen las legislaciones é institutistas.

Savigny (1), Story (2), Demangeat (3), Pothier (4), Westlake (5) y otros muchos que sería largo enumerar, sostienen entre los modernos, que debe darse preferencia á la ley del domicilio de la persona para fijar su estado jurídico, y se apoyan, entre otras razones, en que á favor de esta opinión está el común de los antiguos jurisconsultos, como Boullenois, Rodenburgh, Hert, Froland, Bouhier, los Voet., Burgundius, Huber, &c.; pero Laurent y Basileso, analizan las doctrinas de estos últimos y ponen de manifiesto que muchas veces, por domicilio de una persona, entendían el de origen; y que en otras se refieren á las diferentes provincias de un mismo reino en las cuales, como sucedía en Italia, Francia y España de la edad media, había diversos fueros y legislaciones, y que para fijar la ley personal á que debía sujetarse cada uno, era preciso atender al domicilio y no á la nacionalidad, que era la misma para todos.

-
- (1) Savigny, *System des heutigen Roemischen Rechts*, tom. VIII, núm. 250 á 262.
 - (2) *Commentaries on the conflict of laws*, núm. 40 s.
 - (3) *Demangeat sur Foelix*, Tom. I, pág. 28.
 - (4) *Coutume d'Orleans*, núm. 13.
 - (5) *Revue de D. I.*, Tomo XIII, pág. 435.

"Porque para los antiguos autores (1), la cuestión de la extranjería era diversa que para nosotros. Los conflictos de leyes en la época en que era un sueño la unidad legislativa de los Estados, se hacían sentir entre fueros y legislaciones de una misma nación y no entre legislaciones de estados diferentes. Por ejemplo, había conflicto de leyes de un marsellés ó tolosano que sus negocios llevaban á Orleans, ó de un normando en Borgaña, y el caso era mucho más frecuente que el de un inglés en Francia ó viceversa."

"Una influencia natural de los hechos sobre las ideas hacía ocupar á los jurisconsultos, de los conflictos de estas legislaciones locales, y por éso, en vez de hablar de nacionalidad de la persona para fijar su mayoría, su estado de casado ó para darle tutor, se investigaba solamente su domicilio. Esto sucedió con los antiguos estatutistas casi por regla general, aunque hay ocasiones en que por domicilio entienden el país de origen, como sucede con Froland (2)."

La teoría á favor del domicilio para fijar la ley de la persona, ha tomado el nombre de sistema anglo-americano, porque está enraizado en la jurisprudencia de la *Common Law* de la Nueva-Bretaña y de los Estados-Unidos (3) que es también la de Rusia (4) y la Argentina (5).

Otras legislaciones siguen un sistema medio, es decir, que en unos casos se guían por el domicilio y en otros por la nacionalidad. Así el art. 23 del Código Prusiano establece "que las cualidades personales y la capacidad, se rigen por la ley del lugar donde cada uno tiene su domicilio"; y en el art. 35 se dice "que la capacidad de las personas para el efecto de la validez de los contratos, debe regirse por la ley del lugar que sea más favorable á su subsistencia", entre la nacional de los contrayentes, la de su domicilio, la del contrato y la de su ejecución.

La ley general alemana sobre letras de cambio, § 84,

(1) Basileco, *Etudes de Droit International Privé*, pág. 78.

(2) *Memoires sur les Statuts*, tom. II, pag. 184.

(3) Warton, párrafos 8-87, expone las razones que obligan á los anglo-americanos á sostener la doctrina del domicilio, y concluye: "We must continue to take domicile and not nationality as the standard of personal law."

(4) *Leyes personales*, IX, 902.

(5) Código, arts. 6 y 7.

dispone que la capacidad para obligarse por este género de documentos, será la de la nacionalidad de cada uno de los que intervengan en ella, y lo mismo dispone la ley danesa, la escandinava y la suiza (1).

El Código austriaco califica á los extranjeros por la ley de su domicilio, pero tratándose de sus nacionales, dispone que en todas partes sean regidos por la ley personal austriaca (2).

El Código francés, art. 3, dispone que sus nacionales en cualquier lugar que se encuentren, serán juzgados en cuanto á su capacidad personal, por las leyes de la patria; pero se abstiene de hacer declaración ninguna respecto á los extranjeros; aunque Fiore, Asser y Laurent, creen que por una interpretación extensiva debe aplicarse la misma regla á los extranjeros en Francia, ya que su legislación proclama la de la reciprocidad internacional.

El principio de nacionalidad es consagrado por el Código Italiano (3), por el Holandés (4), por el de Bélgica (5), por el del cantón de Berna (6), por el de Saxonía (7), aunque con algunas restricciones, y casi por todas las legislaciones modernas.

La escuela italiana, á cuya cabeza podemos considerar á Esperson por su monografía sobre este punto (8), y á Mancini

(1) Puede consultarse sobre este punto á Stobbe, *Handbuch des deutschen Privatrechts*, tom. I, pág. 189 y siguientes.

(2) Código Civil de Austria, párrafos 4 y 34.

(3) Disposizioni, art. 6.

(4) Art. 6.

(5) Laurent, *Droit International Civil*, T. I, núm. 97 á 110.

(6) Art. 4.

(7) Arts. 7 y 8.

(8) "El principio de nacionalita applicato á le relaz one civile internazionale". Fiore sostiene la misma doctrina en su "Esame critico del principio de nazionalità" que en su obra "Diritto Internazionale Publico", 1880-1884; tom. II, núm. 977 y siguientes entra en una cuestión de palabras sobre el significado de "cittadinanza y nazionalità", diciendo que la ley personal es la del país de donde uno es ciudadano, y no la de la nacionalidad que puede ser diverso, porque á su juicio, "nacionalidad" es referente al país del nacimiento y no á aquel de donde el hombre es miembro. "Censura á Laurent, Brocher y Mancini, porque usan de la palabra nacionalidad en el sentido de ciudadanía que á su juicio corresponde á la alemana "Staatsangehörigkeit".

El Instituto de Derecho Internacional usa dichos vocablos en el sentido que les hemos dado en el texto. Propone que la mujer por el matrimonio adquiere la "nacionalidad" del marido, lo que á todas luces no es el lugar del nacimiento, porque esta la

ni por su relación de 1877 al Instituto de D. I., sostiene como capital el principio de nacionalidad con abundancia de doctrina y resolviendo las objeciones que se le han hecho; á los cuales autores pueden agregarse Bar, Brocher y otros muchos.

He aquí los principales fundamentos del principio de nacionalidad (1). La ley de la patria de cada uno lo recibe bajo su protección desde el momento de ser concebido y al nacer lo declara vividero, capaz de derechos legítimos, natural ó espúreo, tomando en cuenta el clima y demás circunstancias del país, que influyen en la naturaleza y aptitudes del hombre, así como las de los parientes ó individuos con quienes ha de tratar ordinariamente y los derechos recíprocos de éstos, por manera que es muy natural que esa misma ley siga rigiendo la aptitud y estado de aquella persona, en todas partes.

A esto objetan los partidarios del domicilio, que las costumbres y medios en que el hombre vive realmente, determinan mejor su naturaleza, inclinaciones y necesidades, que las circunstancias del lugar donde se efectúa el hecho pasajero del nacimiento. Que en el domicilio se forman casi todos los contratos y se contraen casi todas las relaciones, situado por lo mismo más sencillo, cómodo y natural que á estas últimas leyes se le sujete de preferencia.

Peró los nacionalistas no se dan por vencidos, confesando que por nacionalidad no se entiende precisamente el país del nacimiento, con exclusión de aquél de que el hombre es miembro político (2), como afectan creer los contrarios y como pudiera decirse en idioma vulgar, porque se puede cambiar de nacionalidad y con ella la ley personal, cuando se esté en el caso supuesto por los domiciliarios. Nadie mejor que el interesado estará en posición de saber cuándo le conviene

posible. Ya Pradier Fodéré, en su nota al párrafo 52 de Fiore, Droit International Privé, advierte la acepción dada por éste á la palabra "ciudadinanza", y lo atribuye á una especialidad del italiano.

Por lo demás, nosotros los mexicanos, conforme á la Constitución federal, vemos que se puede ser mexicano ó nacional de México, sin ser ciudadano de la República, lo cual fija para nosotros el verdadero sentido de la expresión.

(1) Véase atrás, pag. 28.

(2) Véase la nota 8 de la página anterior.

adoptar para su personalidad las leyes de su domicilio y hacer de él su nueva patria: Que la noción de nacionalidad es clara y precisa, porque todos tienen alguna, habiéndose adoptado el principio de que no puede haber hombres sin patria, y el de que cada uno se repunte nacional del lugar de su nacimiento, mientras no se aduzca prueba en contrario.

No sería propio reproducir en estos *Elementos* toda la discusión habida acerca de la materia. Tanto sobre este punto, como sobre los demás cuestionables, nos limitaremos á una exposición concisa, remitiendo á los que deseén estudiarlos *in extenso* á las obras de consulta.

Repetiremos que en el estado actual de la ciencia y de las relaciones internacionales, no se puede sentar una regla fija ni es conveniente adoptar un sistema invariable, limitándose á manifestar que me parecen de más peso las razones que militan á favor del principio de la nacionalidad, con algunas restricciones, como sucedería cuando ésta fuera dudosa ó cuando la ley personal, cualquiera que se adopte, se oponga al orden establecido del lugar donde debiera tener su aplicación.

Debe advertirse también, que la ley personal es la de la nacionalidad actual, cuando se haya cambiado de patria por naturalización ú otro motivo; si bien los hechos consumados bajo el imperio de una ley, no cambian de valor por otro hecho posterior, tanto en sí mismos como en cuanto á sus efectos.

En la teoría de los estatutos, esta disputa es de más importancia, porque la regla sería decisiva en todos los casos; pero conforme á lo que se ha indicado en el título preliminar, no basta saber si las leyes personales deben ser las de la patria de origen ó las de la actual, sino que para la resolución de un caso dado, hay que tomar en consideración otros principios combinados, ya que la división de leyes en personales, reales y formales, no es del todo clara y precisa, por haber asuntos en que no se percibe el estatuto que predomina.

DERECHO MEXICANO.

El Código del Distrito (art. 12) y el de Jalisco (art. 13), disponen que serán obligatorias á los mexicanos de sus demarcaciones las leyes relativas á estado y capacidad personal respecto de los actos que ejecuten en el extranjero y que hayan después de tener efecto en aquellas circunscripciones.

En primer lugar, se nota que esos códigos guardan silencio sobre la ley á que se considerará sujetos á los extranjeros en esos mismos puntos. Probablemente el espíritu del legislador fué respetar el principio de nacionalidad, porque no es admisible que proclamando esa teoría para los mexicanos en el exterior, haya querido aplicar otra á los extranjeros que vengan al país.

En segundo lugar, se advierte que tampoco se dice nada de los mexicanos pertenecientes á las demás entidades federativas, á pesar de que se ha de presentar con sobrada frecuencia el caso de que los vecinos de un Estado pasen á otro, donde haya legislación diversa respecto á estado y capacidad personal, porque siendo soberanas todas las entidades federativas, pueden adoptar, y de hecho han adoptado en muchos puntos, legislaciones diferentes.

Para decidir esos conflictos, no nos queda más recurso que la aplicación de los principios del Derecho Internacional Privado; pero como todos los mexicanos tienen la misma nacionalidad, habrá que atender á las doctrinas de los domiciliaarios, á que aludíamos en el párrafo anterior, por tener perfecta y cabal aplicación. Es decir, que cuando haya dos domicilios, preferirá el de origen, y cuando no haya ninguno, la ley del lugar de la última residencia, &, pues aun en materia de domicilio puede presentarse el conflicto entre varias legislaciones.

Por tanto, las doctrinas que más adelante exponamos, relativas á matrimonio, filiación, legitimidad, tutela, &, se entenderán aplicables, variando sólo la idea de nacionalidad, por la de domicilio, para resolver los conflictos que se susciten entre nuestras legislaciones locales.

AUSENCIA.

Según el derecho moderno, cuando una persona se ausenta ó desaparece del lugar de su residencia habitual, sin que haya noticias de élla y que posea intereses ó tenga negocios pendientes, la autoridad le nombra un representante para cierto tiempo y se depositan sus bienes. Después de otro período de tiempo se hace la partición de ellos como si hubiese muerto el ausente, ejecutándose todo esto, mediante ciertos procedimientos de citaciones, plazos y audiencias á los interesados y parientes, y al representante de la sociedad.

Lo primero, dicen algunos (1), que debe equipararse á la tutela y seguir las leyes de la nacionalidad, porque se trata de un verdadero estado personal y de sus consecuencias, como el estado del menor ó incapacitado.

Los partidarios de los estatutos (2), observan que como la representación legal del ausente no es precisamente en consideración á su persona, sino á sus bienes, debe preferirse el estatuto real, cuando menos respecto á los bienes.

Es de advertirse que la representación del ausente sólo puede corresponder á la gestión de negocios del Derecho Romano, la cual se desempeñaba con sujeción á las leyes del lugar de la gestión (3), por la regla *locus regit actum*. Pero si hay bienes y negocios en varios puntos, no debe nombrarse un representante en cada uno de esos lugares, con facultades y obligaciones diversas y sin dependencia ni conexión los unos con los otros porque se dividiría la unidad personal del ausente, pudiendo aparecer quebrado en un lugar y solvente en otro, y además sería preciso abrir sucesiones parciales en cada una de estas localidades porque en las lunas se tendría la presunción de muerte, antes ó después que en las otras; y en cada una sería llamado para representante ó deyo itario distinta persona.

Militan, pues, las mismas razones para que la ausencia de

(1) Fiore, *D. I. Privato*, núm. 74. Durand, *Essai de D. I. Privé*, núm. CLXXX.

(2) Recco, *Dritto civile internazionale* P. III, cap. XXVIII.

(3) L. 19, D. de Judiciis &c.—Fiore *O. C.*, núm. 251.

un individuo se rija por una sola ley en todas partes, que las que militan para que haya uniformidad en la apreciación de los demás estados ó condiciones personales, porque la ausencia ó presencia es un modo de ser de la persona, que debe considerarse igualmente donde quiera. Hay que observar que la ausencia sólo es relativa á un lugar, al del domicilio; y todos los autores convienen en que la declaración de ausencia y nombramiento de procurador, debe hacerse siempre en el sitio de la residencia ordinaria, y que este procurador se considere legal y autorizado en todas partes, á diferencia de los demás representantes de incapacitados que son nombrados en la patria de estos últimos. Luego la paridad de la ausencia con la tutela está muy lejos de ser completa.

Por esto, sin apartarse del principio de nacionalidad que es el reconocido como más admisible, se puede sostener que la ausencia se rige por la ley del domicilio. En favor de esta opinión hay razones de orden público que no es posible desconocer. Siendo el juez del domicilio el llamado á declarar la ausencia y á nombrar el representante del ausente, tiene que sujetarse al procedimiento de su ley nacional; y como esa declaración y nombramiento son casi en su totalidad actos de procedimiento, difícil sería discernir qué plazos, qué términos y qué formas y audiencias pertenecieran al interés privado, y cuáles vieran al orden público del lugar del nombramiento.

Por otra parte, el que la personalidad se rija por la ley nacional, es un punto muy controvertido, como lo he manifestado en su lugar, pues gran número de autores y legislaciones se deciden por la del domicilio. No queda, por tanto, enteramente aislada la opinión antes expuesta, ya que puede contar á los partidarios de ambos sistemas, porque los que siguen el principio de la nacionalidad la pueden apoyar, en que las leyes personales ó de situación de las cosas no deben aplicarse con violación del orden público de ningún país.

La presunción de muerte se forma con arreglo también á la ley del domicilio; si bien á la sucesión de ban ser llamados los que sean herederos conforme á la ley personal del difunto, según se verá en el lugar correspondiente.

CAPITULO II.

DERECHOS DE FAMILIA.

§ I.

MATRIMONIO (1).

Para estudiar debidamente el matrimonio en Derecho Internacional, es necesario tener presente que no sólo es un contrato y como tal comunica á los cónyuges ciertos derechos recíprocos en sus bienes y produce obligaciones entre ellos; sino que también las causa en pro y en contra de terceros, porque modifica el estado privado y la capacidad de los consortes para sus ulteriores relaciones jurídicas y aun el estado político y social, ya porque en la mayor parte de las naciones es un medio de adquirir la ciudadanía ó la mayor edad, ya porque imparte cierta autoridad sobre la familia con facultades y obligaciones de dirigir, educar, corregir y alimentar á los que la componen; por lo cual, no sin razón entre los romanos, los padres de familia ejercían una especie de magistratura civil, *vuctoritas*.

Esto supuesto, no basta examinar el matrimonio bajo el punto de vista del sello que le imprime el nudo consentimiento de las partes, como sucede con los demás contratos, ni probarlo en la piedra de toque de la ley nacional de los contrayentes para decidir sobre su existencia, como en los demás estados personales, sino que hay que considerarlo como una institución política que se relaciona íntimamente con la constitución social de los pueblos y como tal, las uniones conyugales deben someterse también á las prescripciones de las leyes del lugar donde surten algunos efectos.

Esto persuade que para evitar conflictos y complicaciones, recargo de fórmulas y embarazos, nada sea mejor que admitir una ley internacional sobre matrimonios que garantizara, no sólo su autenticidad en todas partes, sino hasta la honestidad de las uniones y el cumplimiento de los demás fines humanitarios y sagrados á que está destinada su institución.

(1) Creo innecesario advertir que no se trata aquí del matrimonio considerado canónicamente.

El matrimonio, pues, como institución social, se rige por la ley del país donde sus efectos se verifican, y aun su misma existencia no se admite, cuando pugna con las prescripciones primarias del Derecho Natural, aunque hubiere sido celebrado conforme á la ley de algún país. Así, los enlaces entre consanguíneos en la línea recta, ó el que se hubiere hecho con otra persona, viviendo aún el primer consorte de alguno de los contrayentes, son tenidos por nulos y aun por criminales.

Pero es preciso seguir algún método para sintetizar las doctrinas corrientes sobre la materia.

Toda nación tiene el derecho de fijar las reglas á que deben sujetarse sus nacionales para contraér matrimonio en el extranjero, á fin de que surta efectos en su territorio. Tanto el Código francés (art. 170) como el italiano (art. 100), exigen las publicaciones en el país de origen; aunque no declaran nulo el matrimonio *ipso facto*, sólo por esta falta, cuando no media impedimento dirimente.

La unión conyugal celebrada en país extranjero por nacionales de allí mismo, debe considerarse válida en todas partes, con tal que no se oponga á los principios de Derecho Natural primario, reconocidos en el lugar donde se trate de que tenga efecto.

El Código del Distrito (art. 174) reconoce como válido y que produce todos sus efectos el matrimonio celebrado por extranjeros con aquella calidad, en el lugar donde tuvo efecto, y no hace excepción del que se haya celebrado contra las prescripciones del Derecho Natural. El Código de Jalsico y el italiano no contienen semejante declaración.

Respecto á la unión contraída en el extranjero por mexicanos ó por mexicano y extranjera, extranjera y mexicana, será válida siempre que no haya habido ninguno de los impedimentos dirimientes señalados por la ley del país, con tal que se haya ajustado á las leyes formales del de la celebración y que se registre en el domicilio del cónyuge mexicano, dentro de tres meses de ingresado á la República (arts. 175-180, Código del Distrito).

Por lo que ve á las leyes á que deben sujetarse los extranjeros fuera de su país, para que sus matrimonios tengan va-

lidez en otro cualquiera, primeramente se estará á las leyes personales de estos extranjeros; pero es de advertir que la mayor parte de las legislaciones de los pueblos europeos exigen un certificado de la autoridad competente, del domicilio de la persona de que se trate, que declare su aptitud y libertad (1).

Cuando el impedimento consiste en la falta del consentimiento de los mayores, el magistrado del lugar de la celebración, oirá la demanda de oposición del quejoso y decidirá conforme á las leyes del pretendiente (2). Además se respetarán las leyes del lugar de la ceremonia, que establezcan algunos impedimentos en que se interese el orden público, incurriéndose en las penas impuestas por contravención á impedimentos impeditivos, como los relativos al plazo de viudez, y al que tienen los tutores, según lo prescribe el art. 101 del Código italiano. Las formas exteriores deben arreglarse á las leyes del lugar donde pasa el acto. Por tales son tenidas las publicatas, la presencia del oficial del registro civil, la manera de redactar el acta y las personas que deben intervenir en la ceremonia. Cuando los requisitos de forma se prescriben como sustanciales del acto, no se pueden eludir pasando los contrayentes á otro lugar donde no se exijan, con el fin de sustraerse á ese requisito; pues en tal evento el matrimonio adolecerá de nulidad como sucede (3) cuando la ley de una nación prescribe la presencia del párroco y dos testigos, y los contrayentes se trasladan á un punto donde basten solamente formas civiles. Este matrimonio sería nulo.

En cuanto á los efectos, se distinguen de dos especies: los que ven tan sólo al interés privado de la familia, como derechos y obligaciones relativos á los bienes y garantías que se deban mutuamente, y aquellos otros que se relacionan con el orden público. Los primeros se rigen por la ley nacional del marido, sea cual fuere la de la mujer, que pierde la suya por la unión conyugal. Los segundos están sujetos á la ley del lugar donde se verifican, ó mejor dicho, donde tienen aplica-

(1) Fiore D. I. Privato, núm. 90.

(2) Fiore D. I. Privato, núm. 91.

(3) Idem núm. 99.—Véase Lib. II, tít. III, cap. I pár. I.

ción. Así, por ejemplo, el régimen disciplinario de castigos del jefe de la familia á los hijos y á la cónyuge, las licencias para verificar ciertos actos, etc., se sujetan á la ley del lugar de la residencia; mientras que la venta y administración de inmuebles de la familia, si bien se registran en cuanto á la aptitud personal y al fondo, por la ley nacional del marido, debe obsequiarse la forma impuesta por la ley de la ubicación, por ser parte del régimen general de la propiedad territorial, que es de Derecho Público. Los alimentos interinarios que no pueden demorarse sin peligro del alimentista, se deben conforme á la ley del lugar donde están los obligados, aunque sea de tránsito; pero las prestaciones ordinarias de alimentos por contrato y los no urgentes y definitivos, como la dote que están obligados en algunas naciones á ministrar los ascendientes á la mujer casada ó al marido, se deciden en el domicilio del obligado (1) y conforme á sus leyes personales, pues bien puede suceder que un miembro de la familia tenga una nacionalidad y otro, una distinta. La razón es porque sólo las leyes personales de un individuo determinan sus obligaciones personales, principalmente cuando en su nación se le encuentra al tiempo de la contienda. *Actor sequi debet rei forum.*

Los contratos relativos á los bienes nupciales que atacan el orden público del lugar de la residencia, no tienen valor ninguno, como si un mexicano quisiese alterar en Italia las capitulaciones matrimoniales durante el matrimonio, con fundamento del art. 2,114 del Código mexicano, aumentando ó constituyendo la dote de su esposa; por prohibirlo expresamente el art. 1,391 del Código italiano; ya que la razón de esta última prescripción es evitar los fraudes contra terceros contratantes.

§ II.

DEL DIVORCIO.

Conforme á nuestro Derecho (Cód. del Dist., art. 226—Cód. de Jalisco, art. 239), el divorcio no disuelve el vínculo

(1) Cód. civ. Prus., art. 668 y sig.

conyugal y sólo suspende algunos de sus efectos; pero en otras naciones sí lo destruye, dejando á los cónyuges en aptitud para un nuevo enlace, y ésto por causas muy ligeras y aun fútiles, como sucede en Prusia (1).

Ahora bien, como el matrimonio no sólo es un contrato, sino un estado de la persona, surgen las siguientes cuestiones: 1.^a Si el estado de célibe de un divorciado debe reconocerse en otro país para el efecto de que pueda contraér nuevo matrimonio. 2.^a Si este segundo enlace contraído donde sea válido, deba reconocerse en todas partes; y por último, si en caso de ser negativa la resolución de la segunda cuestión, tal enlace no tendrá ningunos efectos legales, reconocidos en otro país.

En cuanto al primer punto, como una nación tiene el derecho de autonomía respecto de sus instituciones públicas, que es el de impedir que las leyes de otra las vulneren, produciendo efecto en su territorio, es evidente que puede oponerse á que el divorcio sancionado en otro lugar, dé derecho á los divorciados para contraér un nuevo enlace, porque siendo la unión matrimonial un acto de Derecho Público, que constituye á las familias de una sociedad, sus efectos están sujetos á las leyes del país en que se verifican, cuando atacan el orden público allí establecido.

Por lo demás, queda apuntado ya, hablando de impedimentos del matrimonio que se respetarán los impuestos por las leyes del lugar donde se celebra y que estén fundados en algún principio de Derecho Natural.

La Corte del Estado de Massachussets ha sostenido esta misma doctrina, fundada en que la sentencia que pronuncia el divorcio tiene el carácter de criminal, y por lo mismo, sus efectos no pueden extenderse fuera del territorio donde se dá (2). Westlake asegura que, "aunque autores respetables defienden el divorcio como permitido por Derecho Natural en algunos casos, es indudable que no se puede sostener *á priori* su licitud (3).

(1) Fiore, ob. cit. núm. 333.

(2) Westlake, párr. 353.

(3) Citado por Fiore en el núm. 132 de la misma obra.

En cuanto al segundo punto, puede afirmarse que una nación tiene derecho de negarse á reconocer en su territorio los matrimonios de bigamos. Toda nación, efectivamente, puede imponer penas á los que en su territorio infrinjan su Derecho Penal, que es la encarnación de lo que se llama Derecho Público. Luego, es evidente que no sólo puede negarse á otorgar efectos civiles á los segundos matrimonios, viviendo el primer consorte, sino que está en su derecho para imponerles penas, considerándolos como delitos de bigamia. De lo contrario, podría decirse que un habitante de la Polinesia estuviese autorizado en nuestros países civilizados para devorar á su propia prole, so pretexto de que tal alimentación fuese permitida en la isla de su procedencia.

Por cuanto al tercer punto, diremos, que sólo un efecto remoto del divorcio, ó mejor dicho, del segundo matrimonio, es reconocido en los demás países, aunque ese matrimonio, en sí, no tenga valor. Este efecto es que sean tenidos como legítimos los hijos de los bigamos, nacidos en el país donde era válido dicho matrimonio; aunque con la taxativa de que no se lastimen derechos de tercero, nacional del país donde tales hijos pretendan ejercer sus derechos de legitimidad (1).

Se deduce también de lo dicho, que la acción de divorcio debe intentarse, conforme á la ley del lugar donde los cónyuges residen (2), principalmente en lo relativo á los efectos de la unión conyugal que atañen al orden público: tales son los de separación corporal por delitos ó sevicia, los de alimentos provisionales, los concernientes á la educación de los hijos, etc. Por este motivo, entre nosotros es parte siempre el Ministerio Público (3). Pero para que la sentencia tenga valor en el país del marido, no ha de oponerse á lo que en él disponga la ley, porque debe respetarse el estatuto personal, en cuanto no vulnere el orden público del lugar de la residencia (4). La simple residencia es fuente de jurisdicción en materia de divorcio (5).

(1) Demangeat, notas á Felix, tít. preliminar, cap. III—Westlake, cap. 11.

(2) Asser, Elementos de D. I. P. núm. 53.

(3) Art. 278 y 298 del Código Civil.

(4) Westlake. R. D. I. Tom. 10, pág. 545 y 546.

(5) Notas de Rivier á la pág. 122 de Asser.

Por lo que ve á los efectos de puro interés privado, como lo tocante á los bienes y á la aptitud de los cónyuges para contratar y presentarse en juicio, debe seguirse la regla general, esto es, habrán de sujetarse á la ley nacional del marido, que es la que rige al matrimonio y á la familia, cuando por circunstancias extraordinarias no tengan los miembros de élla una nacionalidad distinta, según se ha hecho notar en el lugar respectivo.

§ III.

FILIACIÓN.

La filiación legítima se resuelve por las leyes del matrimonio de que se origina, ó lo que es lo mismo, por la ley personal del jefe de la familia, que es el marido. Las acciones que se dán á los herederos del padre ó la madre para desconocer la legitimidad de un hijo, deben seguir esa misma ley, aunque dichos herederos sean de otro país y haya muerto el padre; porque tales acciones, siquiera las ejerzan los sucesores del padre, lo hacen en su nombre, por ser personales.

La paternidad y filiación natural ó ilegítima, es algo más complicada, porque regírla por las leyes del padre ó la madre simplemente, es presuponerla; y por lo mismo, debe decirse que la paternidad no puede investigarse, sino conforme á las leyes del padre ó madre que una persona pretende tener.

La madre puede reconocer á su hijo natural ó espúreo según sus leyes propias, porque se trata simplemente de un hecho material que, una vez probado, existe legalmente; y el hijo adquiere entonces la nacionalidad materna. El padre en tal caso, sólo puede reconocer al hijo según lo permita la ley nacional de éste; pero cuando una persona no tiene legalmente madre reconocida, el padre sólo puede reconocerle siguiendo la ley del lugar del nacimiento del hijo, porque ese niño tiene la nacionalidad del nacimiento, mientras no tenga otra (1).

(1) Taulier, tom. I, pág. 101. Alauzet núm. 8, pár. 7.

Reconocido por el padre conforme á la ley del hijo ó de la madre, según lo hemos explicado, adquiere dicho hijo la nacionalidad del padre, y en tal caso la filiación produce los efectos de la legislación á que personalmente esté sujeto el padre.

Nuestra Constitución declara mexicano solamente al hijo de *padres mexicanos*. ¿Querrá ésto decir que no es mexicano el hijo natural de madre mexicana, no reconocido por su padre, ó el hijo natural reconocido por padre mexicano y madre extranjera? ¿querrá decir también, que no es mexicano el nacido en territorio mexicano de padres no conocidos? A tales cuestiones se presta indudablemente el texto del artículo 33. Pero negar á todos éstos la calidad de mexicanos, sería reducirla estrechamente á sólo los hijos legítimos y naturales reconocidos por ambos padres mexicanos, lo cual no parece conforme al espíritu de nuestra legislación. Es de creerse, por el contrario, que el artículo entiende por *padres mexicanos* el padre y la madre, en caso de ser legítimos; y si no lo son, el padre ó la madre, según el que los hubiere reconocido. Es probable también que el hijo de padres desconocidos, nacido en México, sea mexicano, mientras no se prueba lo contrario, ésto es, mientras no se reconozca por padre ó madre extranjeros, pues entonces debe presumirse que éstos son de la nacionalidad del país donde tuvieron origen (1).

Preciso es hacer á lo dicho una restricción que surge de las dos personalidades de padre é hijo que hay que considerar en las cuestiones de filiación ó paternidad. El reconocimiento de parte del padre no se puede hacer, sino de acuerdo con su legislación propia, en lo relativo á su capacidad. Por ejemplo: un casado mexicano no podrá reconocer en otra nación á su hijo adulterino de mujer extranjera, aunque las leyes del país de la madre lo permitan (art. 338, Código civil del Distrito.—365, Código de Jalisco) (2).

Innecesario parece decir que la acción que una persona crea tener para llamarse hijo ó padre de otra, es decir, para el reconocimiento forzado, debe acomodarse á la ley del de-

(1) Durand, Droit. I. Privé núm. CXXXIII.—Fœlix, Revue Etrangère, 1840, VII, pag. 201.

(2) Por lo relativo á la forma del reconocimiento, véase tít. III, cap. I.

mandado; pero podrá intentarse la acción por alimentos del hijo contra sus padres, ó viceversa, en el lugar de la residencia de actor y reo, ó de éste sólo, porque sería una medida del orden público, que no serviría de reconocimiento ó ejecutoria de filiación en el país de donde el demandado fuese nacional; si bien Fiore (núm. 142) opina que la declaración hecha por tribunal extranjero, de que un individuo es padre de otro, aunque en su patria esté prohibida la investigación de la paternidad, debe surtir efecto también en élla.

La obligación de dar alimentos en este caso, se reputa por muchos autores como proveniente de delito, y por lo mismo, que no puede pasar del lugar donde la declaración sea hecha, es decir, del *locus concubitus*. Aunque hay opiniones y ejecutorias en todos sentidos (1), porque las obligaciones civiles provenientes de delito, es admitido que pueden exigirse en todas partes.

Siguiendo los principios desarrollados en otra parte, es necesario convenir en que la legitimación debe hacerse de conformidad con las leyes del padre, sea cual fuese el domicilio de éste y del hijo, no obstante que algunos autores hacen la distinción de estatutos, aplicando el de la situación de los bienes raíces, respecto de ellos, y prescindiendo de la calificación de la ley personal; cuya sentencia siguen los tribunales ingleses (2). Pero es forzoso convenir en que la ley que tiene fuerza para declarar á un hijo legitimado ó no, debe tener efecto en todas partes, y también para la distribución de los bienes del patrimonio doméstico, en donde quiera que se encuentren situados. La legitimación será válida por matrimonio subsecuente ó por decreto de autoridad legítima, según que lo permita la legislación personal del que la haga.

La adopción es una ficción de la ley, y por lo mismo, no puede tener efecto sino en el lugar donde se hace, conforme á las prescripciones que esa ley establece. Pero se pregunta: cuando una persona ha adoptado á otra y conforme á las leyes de adoptante y adoptado tenga la una respecto de la otra ciertos derechos de sucesión, ¿pueden hacerse efectivos esos

(1) Bar, pár. 105.—Asser, núm. 40

(2) Burgundius, trac. I. núms. 8, 10, 25 y 26.

derechos en otra parte, donde como en México, no se reconocía tal institución? Los partidarios de los estatutos constatarían indudablemente que las calidades personales de un individuo permanecen en todas partes, y como éstas, una vez admitidas, producen su efecto real, los derechos de sucesión se conservan; pero es necesario advertir que si á tal conclusión es adverso el Derecho Público del lugar en que se pretenda hacer efectivos esos derechos, no pueden reconocerse. Este caso se presenta cuando nacionales del último de estos países sean lesionados con el reconocimiento de tales derechos. Sin embargo, confieso que la solución de esta cuestión ofrece serias dificultades, pues principio reconocido de jurisprudencia internacional es, que la sucesión debe abrirse con arreglo á las leyes del autor de la herencia, aunque las calidades del sucesor se regulen por las leyes personales de este último.

Para la emancipación, Asser opina que debe observarse la ley del padre (1), y Fiore sostiene que en caso de ser diferente la nacionalidad del hijo, predomina su ley personal (2); cuya opinión va de acuerdo con los principios que antes se han expuesto.

§ IV.

TUTELA Y MAYOR EDAD.

Admitido que la capacidad personal debe regirse por una sola ley, y que ésta ha de ser la de la nacionalidad, no hay que discutir la legislación que debe consultarse para saber si un individuo es mayor ó menor de edad, siendo ésta una de las calidades más importantes de las personas, que tiene que atenderse en todos los actos de la vida y que está relacionada en los códigos con sus demás estatutos y prescripciones.

Cuando un individuo cambia de nacionalidad, se sujeta una nueva ley, pero sus actos verificados bajo el imperio

(1) Pág. 127.

(2) Pág. 238. D. I. Privato.

de su ley primitiva, no cambian de valor aunque el sujeto deje de ser capaz ó adquiriera esta cualidad por la legislación de su nueva patria.

La tutela ó curatela deben darse al menor según sus propias leyes, porque la asociación política á que pertenece, es la que tiene obligación y derecho de vigilar por sus intereses, de acuerdo y en combinación con el resto de facultades que le otorgue y de los deberes que le imponga en las diversas situaciones que atraviere; pero la rendición de cuentas del encargado del huérfano, debe someterse á las reglas de la legislación del lugar donde se discernió la tutela; porque las obligaciones de éste provienen de un cuasi contrato celebrado en el lugar donde se defiende y acepta el cargo (1), legislación que será comunmente la propia del menor, porque élla, como ya se ha dicho, es la llamada á proveer á sus necesidades en su estado de incapacidad; á no ser en el caso de un tutor interino, dado en país extranjero para necesidades urgentes y transitorias.

Por consiguiente, la duración de la tutela y curatela, la edad en que ambas deben recibirse; las facultades del tutor ó curador, y las personas que á esos cargos deben ser llamadas, así como las que deben intervenir para que el nombramiento sea valedero, serán las que designen las leyes del menor, sin que haya diferencia entre la curatela ó tutela dadas principalmente para la persona ó para los bienes, porque en ambas, la persona del pupilo es la que se trata de poner á cubierto con la ayuda de uno que complete su modo de ser legal. Los bienes son siempre accesorios de la persona.

El representante del menor debe ejercer su cargo, una vez nombrado, conforme á las leyes de este último, en todos los lugares donde tenga bienes ó derechos que ejercitar, por más que esta tesis esté en contradicción con las prácticas inglesas y anglo-americanas (2).

Respecto á la caución que el tutor deba dar en favor del pupilo, será también la que dispongan las leyes de éste, ad-

(1) Véase adelante: "Ob gaciones legales."

(2) Westlake, R. de D. P., tom. XIII, pág. 435.

virtiendo que aunque la obligación de constituir hipoteca exista conforme á la ley del país en que se defiera la tutela, habrá que sujetarse á los requisitos impuestos por la ley de la ubicación, en cuanto á la forma para exigir la declaración correspondiente y para registrar el gravamen.

Los tratadistas están de acuerdo en que el extranjero puede ser nombrado tutor, protutor ó curador de un nacional (1). También es jurisprudencia uniforme que se puede dar tutor provisional al menor extranjero por el juez del lugar de la residencia actual del incapacitado, por ser una necesidad de orden público, que no se podría eludir en virtud de las disposiciones de las leyes personales del menor.

Las mismas reglas deben observarse respecto de los incapacitados por otro motivo, como por debilidad de inteligencia, exceptuando al que esté sujeto á interdicción por vía de pena, cuyo estado sólo es reconocido en el lugar de la sentencia y donde deba ésta ser aceptada, en virtud de tratados internacionales.

Las enajenaciones de bienes raíces de incapacitados deberán acomodarse, no obstante lo dicho, á las formas establecidas por la ley de la situación, porque si esas formas sirven para asegurar el interés de los incapacitados, tienden igualmente á garantizar á los compradores la validez de su adquisición, que no podría quedar á merced de una legislación desconocida. Es, pues, punto de interés público, como todos los de procedimientos judiciales.

Conviene advertir, por último, que los actos de corrección que algunas legislaciones encomiendan al encargado de un menor, deben subordinarse á la ley del lugar donde tienen su verificativo, aunque sea el del tránsito.

(1) Sentencia de la Corte de Casación de París, de 21 de agosto de 79. Durand núm. 94.

(3) Demolombe, tom. I, núm. 70.

TITULO II.

COSAS.

CAPITULO I.

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES.

El sistema realista puro ó feudal primitivo, consistía en atribuir al soberano del territorio la propiedad verdadera, no sólo de la tierra, sino hasta de las cosas, que se hallan en élla, excluyendo á los extranjeros del disfrute de la primera.

Estas ideas han ido sufriendo diversas atenuaciones. En Turquía (1) el Sultán entra en la posesión de los terrenos de los que mueren sin hijos varones. En Inglaterra hasta 1870 se concedió á los extranjeros poder suceder en algunos bienes raíces (2). Allí y en los Estados-Unidos se aplica la ley de la situación á las fincas, y respecto de los muebles, se sigue la del domicilio de los propietarios. En Rusia hasta 1861 se concedió á los campesinos el nombre de propietarios, pero siempre pagando ciertos tributos en reconocimiento del señorío (3). En Francia sólo se concede el derecho de sucesión á los extranjeros, lo mismo que en Suiza (4), mediante la reciprocidad. En nuestro país se aplica la misma regla que en Francia para las fincas, y nada se expresa con relación á los muebles; pero en algunos casos se aplica la ley nacional del propietario.

El sistema del Código italiano es que todos los bienes raíces están sujetos á la ley de la situación, menos en materia de sucesiones, y que los muebles se regirán por la ley nacional del propietario, menos en lo que se oponga la de la situación.

Tendría que ser muy difuso si tratara de presentar un cuadro siquiera aproximado de las principales legislaciones del

(1) Montesquieu, *Esprit des lois*, liv V., chap. 14.

(2) Estatuto Victoria.

(3) Ukase del 19 de febrero (5 de marzo) de 1861.

(4) Código Suizo, cap. 5, y ley de 8 de diciembre de 1818.

mundo, cuando es solamente mi objeto dar una idea de los diversos sistemas filosóficos que se pueden seguir.

Los autores modernos se dividen en dos grupos principales: el primero es de los que declaran que la regla general debe ser la sujeción de todos los bienes raíces y muebles á la ley de la situación (1), porque á su juicio no hay razón para que el soberano de un lugar no tenga bajo su jurisdicción las cosas que están sobre su territorio, y que el argumento que se aduce para eximir á las personas, en lo que ve á sus relaciones privadas, no puede valer para las cosas, porque éllas no forman parte de ninguna comunión política.

Por otro lado, añaden, el adagio de que los muebles siguen á la persona (*mobilis sequuntur personam*), es demasiado ambiguo, porque no se sabe si han de seguir á la del propietario ó á la del poseedor; y como muchas veces se tratará de averiguar precisamente quién lo sea, se incidiría en ese caso, en una petición de principio.

Las excepciones las basan en consideraciones de diverso género, que sería sobrado difícil reducir á una enunciación breve y precisa.

El sistema de la escuela italiana, á cuya cabeza figura Fiore muy justamente, es que las cosas raíces y muebles situadas en una nación, deben estar sujetas á las leyes de esa misma nación que tengan por objeto conservar el orden político, económico y constitucional del Estado y la organización general de la sociedad; y esas mismas cosas, en lo que no se oponga á dichas leyes, y sólo sea de interés privado del propietario, deben regirse por las disposiciones de la ley nacional de éste (2).

Se pasa en seguida, en las obras de Derecho Internacional, á plantear las reglas secundarias, combinándolas y concordándolas y descendiendo á la resolución de los diversos conflictos que pueden presentarse, adoptando para éllo el método que á cada escritor le parece más á propósito.

Sin entrar por ahora en detalles, y antes de tratar de resolver las cuestiones propias de este título, es de advertir

(1) Véase á Asser, núm. 42, que cita á Savigny, y á Wächter con algunos otros.

(2) Fiore, núm. 195, ob. cit.

que en un código caben bien diversas disposiciones, con tal que sean claras y precisas, aunque no establezcan principios abstractos que son ocasionados á interpretaciones contradictorias y á favorecer grandes injusticias, por aquello de que *omnis definitio in jure periculosa est*. Mientras que si las obras didácticas se prestan al desarrollo de teorías filosóficas, no consienten un alistamiento de resoluciones casuísticas, y necesitan algunas claves generales para las que se ofrezcan, clasificándolas con algún método y fundándolas en alguna razón, á fin de que se apropien á la memoria y á la comprensión.

Lo primero sería totalmente inadecuado para una obra de enseñanza, porque sería preciso vaciar en élla los códigos de todo el mundo, á fin de resolver los conflictos posibles en los diversos puntos del globo, y sobre todas las materias expuestas á ellos.

Hay que notar, además, que aunque los institutistas adoptan sistemas diversos y se proponen medios diferentes para la solución de las cuestiones, llegan casi siempre al mismo resultado por esos diversos caminos y apoyándose en razones diferentes.

Así, los que defienden que los bienes muebles deben regirse por la ley del propietario, hacen la excepción de los casos en que la contienda versa sobre puntos de posesión, porque debe seguirse la *rei sitæ*; y se ponen de acuerdo con los que fijan por norma el orden público y los intereses políticos del lugar donde la ley se aplique.

Los estatutistas dan por regla general que las fincas se sujetan á la ley de la situación, y como los de la escuela italiana convienen en que la mayoría de las cuestiones relativas á esos bienes son materia en que se interesa el régimen político de la propiedad del lugar donde radican, vienen por diverso camino unos y otros á convergir en la resolución.

Mi norma será, por lo mismo, antes que todo, ser breve, conciso y claro en la exposición de las doctrinas, aunque se pasen en silencio algunos casos poco frecuentes, porque el objeto de estos apuntes es que presten alguna utilidad á los estudiantes, y no que sirvan de consulta en las resoluciones forenses.

CAPITULO II.

CONFLICTO DE LEYES REALES.

Los derechos *en ó á* las cosas, según que se refieren á éstas sin relación á persona determinada, y el modo de ser de las cosas mismas, se rigen por la ley de la situación.

Los estatutistas quieren que el estatuto personal se refiera á las personas de una manera abstracta; pero que ya cuando se deba hacer aplicación de él á cosa determinada, se aplique el estatuto real. Por ejemplo, si la ley del lugar de una persona requiere veintiún años para la mayoría, esa persona será mayor en *abstracto*, porque si la ley de la situación de la cosa exige veinticinco para que sean válidas las ventas, la misma persona de que se trata no tendrá aptitud para enajenar una finca ubicada en este último punto.

Pero ésto origina una confusión completa en las ideas, que haría las reglas un juego de palabras. La mayoría de edad es una cualidad de la persona, y por consiguiente, debe arreglarse, para todos los efectos y aplicaciones, á la ley personal. La de la situación sólo tiene influencia en las *aptitudes* de la cosa misma, si es lícito usar de esta palabra, en su estado y modo de ser, y por tales se entienden el que la cosa sea raíz ó mueble, que se deba ó no registrar la enajenación de élla, que sea susceptible de enajenarse y prescribirse, que sea objeto de comercio, etc., etc.—Puede decir la ley de la situación que las cosas de los menores no están sujetas á la prescripción, y la misma ley exigir sólo veintiún años para la mayoría de edad. Si la ley personal del dueño requiere veinticinco para ese mismo efecto, la cosa de que se trata será imprescriptible, en virtud de la ley *rei sitæ*, y el dueño será menor, en virtud de su propia ley; habiendo en este caso dos puntos de hecho regidos por legislaciones diferentes. Es cierto, y todos los autores lo confiesan, que puede haber colisión entre la ley de la persona y la ley de la situación que arreglen el mismo punto, porque la misma relación, vista bajo un aspecto, parezca un derecho proveniente

de la cualidad de la persona, y vista de otra manera, aparezca como aptitud ó estado de la cosa misma.

La ley de la situación es la regla más general que se puede dar respecto de las cosas y de los derechos que á ellas se refieren directamente, y en esto casi no hay disputa, tratándose de las raíces; pero en las muebles sufre algunas excepciones.

La ley de la situación tiene menos excepciones tratándose de fincas que de muebles, porque la manera de adquirir las primeras y su reglamentación se liga con el orden general de la propiedad y en cierta manera interesa al modo de ser del territorio; mientras que las transacciones sobre bienes muebles, casi siempre se escapan de estas consideraciones, y sólo en un sentido muy lato puede decirse que su adquisición y cambio de dueño, interesan al orden social.

No sólo proclaman este principio las legislaciones eminentemente realistas como la inglesa y la norteamericana, sino hasta las más liberales como la italiana. Esto significa que los derechos puramente reales sobre esa especie de cosas, se rigen por la ley de la situación, ó más bien dicho, las obligaciones correlativas á esos derechos que no provienen de contrato ó de un hecho del obligado directamente enlazado con ellas.

Para saber, por tanto, si un contrato ó un hecho cualquiera produce acción real, si bien debe examinarse la ley donde tuvo verificativo el contrato ó hecho, es preciso que no se oponga á éllo la ley de la situación por lo que contenga favorable á intereses de terceros, á diferencia de la acción personal que seguirá en todo caso las vicisitudes adversas ó favorables á que la exponga la ley donde se verificó el contrato ó hecho que la produjo.

Si para la existencia misma del derecho real se consulta á la ley *rei sitæ*, se comprende que con mayor razón debe suceder ésto mismo para su duración. Es decir, para saber si la venta de una cosa produjo traslación de dominio; para saber si hay derecho de perseguir la cosa hipotecada que está en poder de terceros no obligados; para saber cuánto tiempo dura este derecho; para saber quién es el legítimo poseedor: en una palabra, para todos los derechos reales y las obliga-

ciones de las personas que quedan comprometidas por ellos, debe estudiarse únicamente la ley de la situación; aunque los contratos de venta y de hipoteca con todos sus demás efectos, sigan la ley de su procedencia.

Como el dominio es el derecho real por excelencia, los modos de adquirirlo siguen la suerte de aquél, principalmente los originarios; y por consecuencia, la ocupación, la accesión y la tradición se acomodan á la ley de la situación de la cosa al tiempo de adquirirse, puesto que si fuera de otro modo, una vez adquirida la propiedad en un lugar legítimamente, este derecho sería revocable en cada uno de aquéllos por donde la cosa pasara, y jamás sería verdadera y definitiva.

En la prescripción hay que notar que, si bien el tiempo que dure la posesión, ésta y el título del traspaso se deben regir por la ley de la situación (1),—en cuanto á la aptitud del prescribente, vale su propia ley nacional, como queda advertido en su lugar. Sobre esta materia las opiniones de los autores son muy varias. Algunos juzgan que por lo que vé al tiempo, se ha de estar á la ley del lugar en que se cumple, porque allí es donde se opera realmente la traslación de la propiedad; pero ésto no es exacto, porque, si bien es cierto que allí se perfecciona la usucapción, la adquisición debe reputarse hecha desde que comenzó la prescripción y que fué bajo el imperio de una ley que no puede variarse por un hecho posterior. Si la cosa pasó á manos de otro poseedor en lugar distinto de aquél en que la primera prescripción empezó, como también empieza una nueva posesión, el que la obtiene puede hacer valer mejor su propio derecho, si así le conviene, y contar el tiempo con arreglo á la ley de este último lugar; pero entonces se aplica también la ley de la situación al adquirirse últimamente la cosa.

La posesión interina y las acciones que la tienen por objeto, deben ajustarse igualmente á la ley de la situación, porque pertenece á la autoridad pública de un lugar, determinar conforme á sus propias leyes, quién deba conservar la cosa durante un litigio, para evitar que se apele á las vías de hecho, ó sea, para mantener el orden público.

(1) Díaz Covarrubias, D. I. Privado, núm. 887.

Otro tanto debe decirse de las servidumbres reales, es decir, de las de predio á predio, ya sean rústicas ó urbanas.

En cuanto al derecho personal que se tenga para pedir la inscripción de las hipotecas tanto legales como judiciales y convencionales, debe atenderse á la ley del contrato ú obligación que le dió origen, aunque respecto al modo de hacerse ó exigirse el registro, al de ejecutarse los derechos hipotecarios y á la preferencia que deben tener ó sufrir respecto de otros derechos, se observa la ley de la situación, porque se trata de garantizar derechos de tercero, que incumbe á la sociedad donde está fincado el inmueble.

Para la propiedad no se atiende á la situación actual como en la posesión provisional, sino á la que tenía la cosa al tiempo de la adquisición cuyo título se controvierte (1), menos cuando se trata de adquisición por título universal ó hereditario, pues entonces se atiende á la ley de la sucesión, que es la personal del autor de la herencia, y ésto, en razón de que los derechos hereditarios no interesan á la sociedad en que están situadas las cosas de la herencia, como relaciones personales que son, ó de familia. Para la sociedad, lo mismo es que suceda un tío ó un sobrino, que el cónyuge concurra ó no con los hermanos, etc., porque los derechos y deberes recíprocos de todas estas personas están equilibrados por la ley de su nacionalidad.

Innecesario es advertir que la expropiación por causa de utilidad pública sigue la regla general, pues cae de lleno en la razón principal en que se funda, á saber, que la *utilidad pública* del lugar de la situación así lo exige.

Las servidumbres ó derechos personales de usufructo, uso y habitación, cuando están constituidos sobre inmuebles, su duración y modo de criarse y extinguirse se rigen por la ley de la situación; pero cuando provienen de contrato ó testamento, las obligaciones privadas de las personas que intervienen en ellos, deben seguir las reglas del contrato ó sucesión que les dió origen (2).

La enfiteusis, que es el derecho de gozar de un fundo en

(1) Fiore, D. I. Privé, núm. 201.

(2) Fiore, Diritto Internazionale Público, edición de 1880—1884. Tom. II., núm. 876.

que no se tiene el dominio absoluto, mediante el pago de una pensión anual, como es un derecho real, sigue la ley de la situación del predio.

Para saber si se necesita la tradición á fin de que se opere el traspaso del dominio de una cosa, debe consultarse la ley de la situación efectiva, excepto el caso en que se trate de mercancías que van de tránsito y que por lo mismo no tienen una ubicación cierta, determinada y permanente, pues entonces se aplica la ley del dueño, sobre todo, si éste no es dudoso ni disputado.

Las cosas incorporales que no tienen situación propiamente, se rigen por la ley del propietario; de modo que tratándose de cesión de acciones ó derechos, la validez de la enajenación, por lo que ve á la aptitud de ser cedidos ó enajenados los créditos; depende de la ley del dueño (1), exceptuando si el derecho versa sobre cosa corporal determinada, porque entonces seguirá las reglas aplicables á la cosa que sea su objeto. Si el crédito estaba sujeto á otra ley diversa de la del propietario, á esta ley se acomodará su enajenación, porque el deudor que ha adquirido el derecho de que su acreedor le notifique la venta, no lo pierde solamente porque la ley de éste no le imponga tal obligación (2). Mejor dicho, para todas las obligaciones entre cesionario y cedente, se aplicará la ley del cedente; pero para las obligaciones entre cesionario y deudor, se aplicará la de este último.

La propiedad literaria, artística ó industrial, no es una verdadera propiedad en el sentido técnico de la palabra (3), tanto porque no radica en ningún lugar, como porque es el efecto de un privilegio que la ley concede á los inventores. Los privilegios sólo se extienden al territorio en que domina la autoridad que los otorga.

Para convencernos de que el derecho concedido á los in-

(1) Fiore, núm. 340.

(2) Troplong, Vente, núm. 926.

(3) El Instituto de Derecho Internacional ha creado una comisión para el estudio de los derechos de autor, como puede verse en la R. D. I., tom. XV, pág. 604. Se necesita tener precaución contra las exageraciones de esos derechos, que los interesados han equiparado á los de propiedad, á cuyo fin puede consultarse la monografía de Fiore, titulada: "La proprietà industriale e privata, secondo il Diritto internazionale.—1883.

vezures no es una propiedad en sí á las falsificaciones ó reproducciones, basta considerar que ni puede ocuparse por atribución del primitivo, ni es objeto de prescripción en favor de otro individuo distinto del inventor, contra el que verdaderamente lo sea.

Tratado en el tomo CXC VIII de la obra citada, dice sobre este particular que un Estado podría negarse muy bien á reconocer los derechos atribuidos por otro Estado á sus nacionales por la creación y formación de una obra, sin faltar á sus obligaciones con tales autores de estar ligado por algún convenio especial. Sería esto, como es antieconómico, pero de ninguna manera injusto, y la justicia no castigar ó impedir las iniciativas de este género.

Entre ciertos de estos tratados que garantizan la propiedad literaria, artística e industrial de los extranjeros, no pueden estar aquellos que se les conceda en el territorio á que se pertenecen.

Como en algunos tratados que nos tratare en que se garantiza á los extranjeros en el territorio nacional todas las propiedades y derechos que tengan en sus cosas, en su propia nación, lo mismo que á los mexicanos, se ha propuesto por algunos la duda si en esos tratados debiera considerarse incluida la propiedad literaria. Pero los pocos autores que se ocupan de esta materia se refieren á tratados especiales y así lo ha entendido sin duda la mayor parte de las naciones como Francia, Alemania, Italia, &c. que á pesar de tenerlos entre sí con artículos semejantes á los aludidos de México, no han creído garantizados con ellos los derechos de la propiedad de este último género, puesto que han celebrado especiales convenciones, relativas á los privilegios de autores é inventores.

A mayor abundamiento, puede darse una razón de analogía. Supóngase que un diputado mexicano, viajando por los EE. UU., fuese acusado de un delito que trajese por consecuencia la prisión; ¿podría éste invocar el privilegio del fuero de su ley territorial para que se respetase su inmunidad personal hasta la correspondiente declaratoria de haber lugar á formación de causa? Indudablemente que no, y ésto sería porque los privilegios no pasan del

territorio donde tiene jurisdicción la autoridad que los concede.

El tít. 8.º del lib. II del Código del Distrito, se ocupa de los derechos de autores é inventores, cuyo título, por ser una reglamentación del art. 4.º y de la fracción XVI del 85 de la Constitución, se ha reputado una ley para toda la Federación mexicana, que se ha reproducido en los Códigos de los Estados.

Como el Código novísimo (art. 1,234 y sig.) solamente impone la obligación al autor de manifestar su voluntad de reservarse la propiedad de su obra y de depositar en el Ministerio de Justicia algunos ejemplares de élla, sin limitar esa facultad á los mexicanos, parece que pueden ejercerla aun los extranjeros, y por lo mismo entre nosotros no se necesita ningún tratado para que se respete la propiedad ó privilegio de invención de un extranjero, con tal que observe el mandato de la ley, y con lo cual se equipara á los nacionales y se cumple con lo acordado en los tratados de amistad y comercio á que antes he hecho referencia.

TITULO III.

OBLIGACIONES.

Las obligaciones pueden resultar de contrato ó conven-
ción de las partes, de un hecho lícito ó cuasi-contrato, de un
hecho ilícito y de la ley.

Aunque hay elementos comunes á toda especie de obliga-
ciones, estudiando las convencionales, estudiaremos éstos á
fin de exponer por separado solamente aquello que sea ca-
racterístico de las otras.

CAPÍTULO I.

OBLIGACIONES CONVENCIONALES.

Los elementos que hay que atender en las obligaciones y

principalmente en las convencionales, por ser el tipo más genuino de ellas, són: 1.º La capacidad de las personas que las contraen: 2.º La forma de los actos ó contratos de que nacen: 3.º La naturaleza de la obligación: 4.º Los efectos que se derivan de élla: 5.º Las obligaciones accesorias de la principal que no están ligadas necesariamente con ésta, sino que nacen con ocasión de un hecho diverso aunque relacionado con aquél de donde la principal tuvo origen; y 6.º La ejecución de las obligaciones.

§ I.

CAPACIDAD Y FORMA.

La capacidad de los contrayentes queda estudiada en otro lugar, y se ha indicado que la que les reconoce á las personas la ley nacional, no debe considerarse en abstracto, sino con relación á toda clase de actos jurídicos, porque de lo contrario todas aquellas disputas serían vanos paralogramismos sin resultado ninguno en la práctica.

No solamente debe oírse á la ley de la persona para saber si es mayor ó menor, sino para decidir qué actos no puede ejecutar siendo menor, ó del estado de que se trate; de modo que aunque la ley donde pase el acto lo dé por válido con que la persona tenga las cualidades personales que élla exija á los nacionales, ese acto puede justamente desconocerse en cualquiera otra parte. Así es que no sólo deberá reconocerse que una mujer sea casada, por ejemplo, si lo está conforme á su ley personal y á la de la celebración del matrimonio, sino también que las aptitudes que tenga para contratar dependen de la ley que rige á dicho matrimonio.

La forma no es un elemento sólo de los contratos, sino de casi todos los actos jurídicos que producen efectos diversos, como habilitaciones, licencias, discernimientos de tutela, &c.; pero como las doctrinas son uniformes en todo caso, conviene hablar aquí de élla en general para no tener que multiplicar las divisiones.

Los juristas conocen varias clases de formas: *habilitantes*,

intrínsecas, extrínsecas y de ejecución. Las primeras son aquellas que hacen capaces de ciertos actos á personas que no lo son, como la autorización marital ó del consejo de familia. Estas no son *formalidades* propiamente y deben sujetarse á la ley de la persona que las ejecuta, para que tengan validez; pero cuando esa ley exija una forma determinada que no pueda ejecutarse en el lugar donde se verifica, será preciso distinguir cuando élla sólo tenga por objeto revestir al acto de autenticidad para que no quepa duda de su existencia, y en ese caso se podrá suplir con otra correspondiente en el lugar donde tenga verificativo el acto. Por ejemplo, si la ley de la persona manda que sea ante notario, y en el lugar de la ejecución no hay notariado, los actos similares se ejecutan por ante un juez de paz ó vice versa. Pero cuando se prescribe alguna solemnidad ó requisito que no tenga únicamente el objeto indicado, verbigracia, que la licencia marital á la casada la supla el juez del domicilio, entonces no se podrá habilitar á la mujer en otra forma. Condensando estas doctrinas en una regla general, bien se la podría formular de la manera siguiente: "las formas habilitantes de estado ó capacidad, se arreglarán á la ley del lugar en que pase el acto, siempre que no se oponga la personal de aquéllos á quienes afectan."

Las formas intrínsecas, ó no se distinguen de la sustancia misma del acto de que se trata, ó son condiciones esenciales para su validez. La regla general es que se obedezca la ley donde tiene lugar el contrato; pero hay casos en que hay que atender á la ley del lugar en que deba ejecutarse lo pactado y aun á la personal del que lo celebra.

Ejemplo de la regla podrá ser entre nosotros la renuncia de derechos que, conforme al art. 1,307 del Código del Distrito, debe hacerse citando la ley que se renuncia. Si un contrato celebrado en México no se acomoda á esta forma imperativa é irritante, será nulo en donde quiera llevarse á efecto; y vice versa: tendrá valor aquí una renuncia de ese género, sin la cita ni expresión de la ley en que se consigne el derecho renunciado, si no lo exige así la ley del lugar del contrato.

Un ejemplo de la primera excepción se ve en el reconoci-

miento de hijos naturales. Cuando en el país del padre se exigen formas determinadas, como la que prescribe el art. 340 del Código Civil del Distrito, no bastaría otra, aunque fuera reconocida por auténtica en el lugar en que se hiciera el reconocimiento.

Asser (núm. 28) opina que cuando la ley nacional no dá las reglas para que esta especie de actos se ejecuten donde no existan elementos para sujetarse á élla estrictamente, es porque permite que se ejecuten en la forma de la ley del lugar donde pasan, como sucede en el Código holandés.

Fiore pone algunas restricciones para que el acto, con firma privada, sea reconocido como válido en el lugar donde se exija la forma auténtica (núm. 140), y son que dicho acto esté sujeto á las mismas acciones de nulidad y rescisión á que lo esté en el lugar donde se acepta como válido en la forma privada, admitiéndose en contra de él todas las pruebas que allá sean legales.

Parece, como se dijo hablando de las formas habilitantes, que no es el único objeto de la ley que las impone, asegurarse de la existencia de los actos, ó precaver las falsedades, sino que puede tener otros muy diversos, por ejemplo, obligar á una reflexión madura, tanto por los perjuicios que se puedan seguir al que los ejecuta, como á otros; dar tiempo y conocimiento á terceros interesados para que se opongan á que el acto se consume, etc., etc.; y por lo mismo, cuando la forma vea á la sustancia del acto y no simplemente á su autenticidad, no bastará sujetarla á la ley del lugar en donde pasa (1).

Por último, la forma que se exige para la enajenación, gravamen y desmembración del dominio de los bienes raíces, por ser cosa que tiene relación con el régimen de la propiedad de cada país, que tiene el derecho de formar catastros y de imponer contribuciones á esa clase de actos; en fin, por ser materia de interés público, debe sujetarse á la ley del lugar de la ubicación.

Como la mayor parte de las legislaciones facultan á los nacionales para valerse de las formas prescritas por sus leyes personales aun en territorio extranjero (2), algunos autores

(1) Véase la página 44.

(2) Código mexicano, art. 14.—Código italiano, art. 9.

(1) al formular el principio *locus regit actum*, agregan que es potestativo valerse de las formas impuestas por la ley nacional ó de las prescritas en el lugar donde se ejecuta el acto; mas es de observarse que esa dispensa ó facultad, sólo puede valer cuando los actos ó contratos deban tener efecto ó ejecución en el país de sus autores y no en otra parte, porque las dispensas no se extienden á más territorio que al regido por el soberano que las concede. Las razones que se aducen para que un acto valga en la forma prescrita en el territorio en que pasa, militan para demostrar que no debe valer en otra distinta, aunque sea la de la ley personal; y si ésta los habilita en otra forma, tal habilitación no vale sino respecto de la jurisdicción donde impere, y no de un tercer Estado (2).

Formas ejecutorias son aquellas con que se hace efectivo por el juez de un lugar el cumplimiento de una obligación resistida por el obligado, ó con las que se tramita un juicio. Se hablará de éllas al tratar de lo relativo al procedimiento (3).

§ II.

NATURALEZA DE LAS OBLIGACIONES.

El elemento esencial de las obligaciones convencionales es el consentimiento, y por lo mismo es éste el que les dá la ley antes que todo, siendo la regla general, que los contratos se rigen por la ley á que voluntariamente se hayan sujetado los contrayentes, en aquellas cosas en que no hieren intereses de tercero ó del orden público, sea del lugar en que celebran el contrato, sea de aquél en que deba tener su ejecución.

Pero lo ordinario es que no se haga manifestación expresa sobre este punto, y muchas veces tampoco pueda inferirse del contexto de las convenciones, quedando en pié entonces la cuestión de cuál ha sido la intención de los contrayentes. Cuando puede presumirse cuál sea, por algún indicio, la difi-

(1) Foelix, núm. 83, edición de 1866.—Fiore, núm. 345.

(2) Corte de casación francesa, sentencia de 9 de marzo de 1863, citada por Demangeat sur Foelix, núm. 83.

(3) Véase también cap. II de este título.

cultad cesa, porque el consentimiento presunto suplente al expreso, como sucedería en el caso de que dos personas de una misma nacionalidad contraten en el extranjero (1); presunción que, sin embargo, deja de existir cuando alguno está domiciliado en país diverso, y esto porque la primera suposición se forma de que es natural que uno conozca mejor su legislación propia y esté más acostumbrado á ella que á otra cualquiera. Pero respecto del que tiene su domicilio en diverso lugar, no hay razón para hacer ni una ni otra conjetura.

Absteniéndome de transcribir las diversas opiniones que hay sobre la ley que ha de regir los contratos, me concretaré á hacer presente, que fuera del caso dicho, la ley del lugar donde tiene su verificativo el contrato, es la que lo rige é interpreta.

A la sustancia del contrato pertenece la forma intrínseca ó visceral, como es el consentimiento y modo de expresarlo, si para la validez se necesita ó no la tradición, ó por lo menos, la existencia de la cosa en poder del vendedor, como sucede en el caso del art. 109 del Código francés, en que no se dá valor á la venta de documentos de crédito público (*efectos públicos*) si no están en poder del vendedor, ó como sucede entre nosotros, que para que haya venta es necesario que el precio sea cierto y en dinero y haya cosa vendida (art. 2,939 del Código de Jalisco).

Cuando el contrato es válido y produce obligación en donde se celebró, pero no lo es donde debe cubrirse ésta, forzoso es distinguir, porque si la nulidad se deriva de razones de orden público ó de moralidad, no se puede exigir en el segundo punto, puesto que el juez no puede declarar una obligación contraria á las buenas costumbres, no más porque se haya creado en otra parte. Un ejemplo de esto lo tenemos en las deudas de juego. Si la nulidad se tomara de otro motivo, no habría inconveniente para la ejecución en otra parte.

Cuando la obligación es nula en el lugar del contrato, no puede hacerse efectiva en otro, aunque los contratantes tie-

(1) Esta excepción está consagrada por muchos códigos y la consignan casi todos los autores.

nen facultad de referirse á la ley interpretativa que más les acomode (1). Pero cuando la ley es prohibitiva ó imperativa nulifica los actos pasados en su territorio que le son contrarios, ya que de otra manera, no se concebe la soberanía, sino con derecho á prohibir ciertos actos y á declararlos insubsistentes en caso de ejecutarse, ó de no atemperarse á las condiciones que impone, que es una consecuencia de la prohibición ó del mandato mismo. Ahora bien, *lo que una vez es nulo, no puede convalecer después*, dice una regla de Derecho.

Dada la doctrina general de que la ley del lugar rige también el acto en sí, precisa saber en dónde ha tenido existencia el contrato, cuando se celebra por mensajes ó por intermediario.

El primer caso divide mucho á los autores, porque realmente es muy difícil señalar el momento del concurso simultaneo de las dos voluntades, que es lo que dá ser á la obligación; pero parece más aceptable la doctrina de Fiore en el apéndice al § 247, opuesta á la que había sostenido en el cuerpo de su obra. Esta opinión es que el contrato existe desde el momento en que el que recibe la propuesta, la acepta por medio de un hecho externo, destinado á hacer saber al otro su consentimiento, ya que es imposible fijar el primer instante en que ambos consienten y saben que el otro consiente en lo mismo; siendo preciso en todo caso, dar cabida á alguna ficción.

Los contratos hechos por intermediario, se entienden celebrados en el lugar donde éste los arregla con el tercero, siendo independiente el acto en que el mandante autoriza al mandatario ó comisionista.

Cuando hay mandato, el punto es incuestionable, porque el mandatario se sustituye en lugar del mandante y éste, en representación ajena, concuerda con el tercero para formar el concurso de voluntades en el lugar donde se tienen las conferencias. Luego el contrato pasa en este último punto y sigue las leyes de él: *Locus regit actum*.

(1) Asser, núm. 36.—Durand, núm. CCIII, tiene la opinión contraria, porque dice, "la ejecución y no el convenio de las partes, será lo que altere el orden público."

Cuando no ha habido mandato, sino comisión, es decir, que el comisionista obró á nombre propio, pero por cuenta ajena, aun cuando haya declarado el nombre de su comitente, pero sin mostrar su procuración ni comprometerlo, es todavía más perceptible que el contrato pasa en el lugar donde comisionista y tercero arreglan el negocio, sean cuales fueren las acciones y derechos que mandante y mandatario tengan entre sí.

Para poder asignar la ley á que el contrato de procuración, mandato ó comisión está sujeto, importa conocer el punto en que se verifica, que, como todos los bilaterales y consensuales, se perfecciona por el consentimiento, no del que propone, sino del que acepta, como se dijo en el número anterior. Las doctrinas últimamente expuestas no son controvertidas (1).

Si el mandato se dió en un país como Massachussets, donde termina por muerte del mandante, sin que queden obligados sus herederos con los terceros que ignoren el suceso y hayan seguido contratando con el mandatario, pero estos contratos se hayan verificado en un punto como México, en que sí quedan obligados los herederos del mandante con los terceros de buena fé (art. 2,405, Cód. Civ. del Dist.), la opinión más equitativa que Fiore sostiene en el núm. 335, es que deben observarse las leyes de este último país, aduciendo por razón, que dándose la procuración para que se ejercite en otro lugar, los actos pasados en virtud de ella deben regirse, aun en cuanto al mandante, con sujeción á las leyes de este último país; y se pronuncia por la aplicación en Italia del art. 1,762 del Cód. Civ., que es más expreso todavía que el del nuestro antes citado, aunque el mandato haya sido conferido donde quedase irrevocablemente fenecido por la muerte del mandante.

Casaregis trae un caso que trascribiré por ser muy fácil de presentarse y útil conocer su resolución. Si un comerciante encarga á otro la compra de ciertas mercancías y el comisionista, sea porque no las halle en poder de otro, ó porque él mismo las tenga de la clase y condiciones pedidas,

(1) Fiore, obra citada, núm. 246 y siguientes.

remite de las suyas, ¿se dá por hecha la venta? Puede interesar mucho conocer esta resolución para saber en caso de concurso, declarado al comitente antes de recibir las mercancías, si son de la masa ó ajenas, ya que si el comisionista las hubiese comprado á otro, serían de la propiedad del comitente en el tiempo cuestionado.

Casaregis (1) resuelve que el dominio del comitente es revocable, es decir, que el comisionista puede mandar recoger su mercancía del camino antes de que llegue á poder y conocimiento de aquél, porque habiéndose introducido una novación, se necesita la aprobación del primer proponente para que las obligaciones tengan vida; y si en el mandato ó propuesta del comitente había la alternativa de que comprara el comisionista la mercancía ó mandara de la suya, aun podrá decirse que el interpelado accedió con una condición resolutive, de que se hiciese el pago al recibirse la mercancía, condición que se presumirá por los hechos y circunstancias.

Termino este párrafo, reasumiendo lo dicho en muy pocas palabras. Conforme á la ley del lugar en que se perfeccionó la obligación, debe regirse ésta y decidirse si es natural, civil, mancomunada, condicional, de cosa determinada ó de género, y todo lo demás que tenga relación con la existencia y modo de ser del vínculo jurídico llamado obligación.

§ III.

EFFECTOS Y CONSECUENCIAS DE LAS OBLIGACIONES.

Pasemos ahora á los efectos de la obligación para saber cuándo se rigen por la ley de la obligación misma y cuándo por la legislación del país donde deba cumplirse, advirtiéndole que hay escritores que sostienen exclusivamente en todo caso, uno de estos extremos, apoyándose en textos del Derecho Romano.

Pero analizando cumplidamente esos textos, que á prime-

(1) Casaregis, Discours. 979, núm. 2.

ra vista parecen contradictorios, se puede establecer la distinción siguiente: Las obligaciones que provienen del contrato mismo, sin dependencia de un hecho posterior ó diferente, se gobiernan por la ley que rige al contrato, porque la obligación desde que nace tiene que estar sujeta á una ley, y si se admite que el contrato produce obligación, ésta ha de existir con arreglo á alguna ley; pero si esa ley dependiese de un hecho posterior, como es el cumplimiento de la misma obligación, no sería así, y habría además una petición de principio ineludible, como es, que el cumplimiento de la obligación dependa de la ley, y que la ley dependa del hecho del cumplimiento de la obligación.

Por tal motivo es preciso admitir que la existencia de las obligaciones, en abstracto, provenientes de un contrato, dependen de la ley de donde se concierta ese contrato; mientras que los modos de cumplir la obligación que no afectan á la sustancia de la misma, se rigen por la ley de donde se producen tales efectos.

Fiore llama á los primeros *vinculum juris*, y á los segundos *onus conventionis*; pero no parece que estos términos encierren por sí la distinción expuesta, sino mediante una explicación convencional; y por lo mismo, en todo evento, lo más acertado para la inteligencia de la regla propuesta, es hacer algunas aplicaciones.

El contrato de transporte produce desde luego las obligaciones de pagar el flete y de entregar la carga sin deterioro causado por culpa del porteador ó capitán. Estas obligaciones se rigen por nuestro Código de Comercio, si el contrato se celebra en puerto mexicano. Pero el modo de entregar la carga en Cádiz, por ejemplo, los días que tenga el consignatario para recibirla, la manera de estimar los daños y perjuicios por averías del camino, el modo de hacerse el pago, si éste produce ó no liberación de ulteriores reclamaciones por mermas y faltas, y la consignación de su importe, & &, todas son cosas que dependen del Código español (1).

Así, pues, por la ley del contrato debe decidirse si la cosa

(1) Molengraff, Etudes sur le contrat d'affrètement. R. D. I., tom. XIV, pages 29 et 260.

perece para el dueño ó para el acreedor; si el deudor responde con la culpa levisima ó con la grave, ó solamente por dolo ó por el caso fortuito; el plazo en que se debe cumplir la obligación, cuando no se hubiere señalado expresamente, pero se deduzca de los mismos términos de la convención; si el acreedor tiene derecho en la cosa, á la cosa, ó sólo á daños y perjuicios; la garantía del vendedor; las acciones que competen para la rescisión por lesión, la del *quantum minoris*, la *redhibitoria* y la de restitución *in integrum*.

Vice versa, los efectos que ven al modo de hacerse el pago, se rigen por la ley indicada para la prestación: así la estimación de la cosa que debe entregarse y la de los daños y perjuicios por la demora en la entrega; la manera y medida con que deba verificarse la entrega, la graduación de la culpa ó del dolo que haya habido en la misma entrega, se harán conforme á las reglas de donde *debió* hacerse el pago, por ser ésa la voluntad presunta de los contrayentes.

El *modo de la ejecución* debe ajustarse, no á las reglas del lugar donde *debió* hacerse el pago, sino á las del lugar del juicio salvas las preferencias que establezca la ley de la situación de las cosas ejecutadas. En el *modo de la ejecución* comprenden los tratadistas, no sólo las fórmulas del procedimiento que es preciso emplear para pedirse el pago ó consignarse, sino los bienes que pueden ser embargados, la parte de ellos en que pueda hacerse efectiva la obligación, y la preferencia que sobre ellos tengan otros créditos ó personas, porque éstos son puntos que afectan al orden público del lugar de la ejecución y que ninguna legislación puede dejar á merced de leyes extranjeras que entrarían en conflicto en cada caso, sin norte para saber cuál fuera la preferente, puesto que podría haber muchos acreedores de diversos países de un mismo deudor, cada uno con privilegio para el pago, según su propia ley.

En general, cuando los efectos están conexos con un hecho posterior, este hecho se somete en su apreciación y las obligaciones que de él emanan, á la ley en donde pasa. Por eso la fianza y las arras, aunque incidentales á otro contrato, se someten á la ley del punto donde se dán (1).

(1) Las resoluciones de estos párrafos son tomadas, en gran parte, de la obra de

La materia de intereses, por ser de mucha práctica, suelen tratarla los autores con alguna extensión; pero nosotros que no podemos hacer estudios especiales sobre ningún punto, por no permitirlo el tiempo de la asignatura, sólo diremos que si los intereses se deben por contrato, se ajustarán á la legislación del contrato mismo, y si se adeudan por mora en el pago deben arreglarse á la ley del lugar donde la mora se verifique, es decir, donde debiera hacerse el pago. Cuando dos comerciantes se adeudan réditos mutuamente, estando en diversas plazas, cada uno carga en la cuenta que lleva, el interés corriente en su plaza, notándose entonces que la ley á que se sujetan no es la del lugar del contrato, sino aquella que se presume fué voluntad de las partes aceptar en cada caso particular, y así es como los autores lo resuelven en la larga serie de casos que se proponen y de cuyo análisis me abstengo, porque juzgo inútil y muy gravoso para la memoria el casuismo, siendo que estos apuntes están á élla destinados.

Debo cerrar este capítulo haciendo una última salvedad á las reglas que he apuntado, á saber: Se atenderá á la ley del lugar de la situación de la cosa sobre que el contrato ver-se, para todo lo que se relacione con el orden público de allí mismo, como verbi gracia: en un arrendamiento concertado en Inglaterra de una finca ubicada en México, ¿cuánto tiempo tendría derecho el locatario para conservar la finca? y en general, ¿cómo se decidirían todas las cuestiones relativas á la cosa misma?— Es indudable que con arreglo á la ley de la situación del inmueble, por más que el contrato hubiese pasado en otra parte.

CAPITULO II.

OBLIGACIONES LEGALES.

Por tales se entienden aquellas que nacen de la ley, independientemente de la voluntad del obligado, si bien median-

Fiore sobre D. I. Privado, núms. 258 y 259, á quien sigo con preferencia á Asser que, en el núm. 37 de su obra, niega toda diferencia entre unos y otros efectos.

te un hecho ú omisión, ó alguna otra circunstancia. En esta categoría están comprendidas las que nacen de los cuasi-contratos, de los delitos y cuasi-delitos y las puramente legales, como la *ad exhibendum*, las de comprar y vender por causa de utilidad pública, las de policía y las fiscales.

Todos los autores están de acuerdo en que esta especie de obligaciones se rigen por la ley del lugar en que pasa el hecho que les dá nacimiento, ó en donde se realiza la situación en que la ley las impone (1).

Es cierto que todas las obligaciones las impone la ley ó están garantizadas por élla; pero las convencionales son aceptadas directamente por la voluntad expresa ó presunta; mientras que existe otro género en que la ley desempeña el primer papel, por la declaración que hace de que algún hecho ó circunstancia, que bien pueden no concurrir con la voluntad de la persona, le imponen á ésta alguna obligación. Ahora bien, así como las obligaciones convencionales reciben su ley de la voluntad, las legales se sujetan á la del lugar en que pasa el hecho, sin el cual no existirían.

Deben reputarse de esta categoría las indicadas en el capítulo II, tit. II. correlativas de los derechos reales que tiene, no el obligado por contrato, sino el tercero, cuando se hace efectiva sobre la cosa una acción ó derecho real, porque el poseedor en este caso no ha celebrado contrato ni ejecutado hecho alguno de donde se infiera la presunción de su consentimiento á comprometerse á entregar la cosa á quien la ley lo ordena, sino que la obligación le viene por la *circunstancia* de ser poseedor. La ley del lugar donde esa circunstancia se verifica, es competente para asignarle consecuencias de obligación en fuerza de la soberanía territorial. Por ésto el poseedor de la cosa hipotecada tiene el deber de entregarla, conforme á la ley del lugar de la situación y en los términos que élla disponga aunque esté ignorante del gravamen que la cosa reportaba; y por ésto el tercer poseedor de una cosa robada también está obligado á volverla al dueño si lo prescribe la ley del lugar donde aquél adquirió su posesión. Estas conclusiones, deducidas de la doctrina sobre obligacio-

(1) Savigny, "Obligaciones", párrafos 371, 372.—Brocher, núm. 181, 182, etc.

nes, son enteramente idénticas á las que se inferen de los principios relativos á las cosas, como puede verse en el tít. II de este libro.

Una sola excepción hacen algunos autores á esta doctrina, y es por las obligaciones que provienen de delito ó de cuasi delito, porque creen que no se puede pedir sino conforme á la ley *fori*, fundados en que el Derecho Penal, que pertenece al Público de una nación, no puede tener efecto fuera de su territorio (1).

Pero hay en ésto un equívoco. La acción penal persecutoria de la pena, es de Derecho Público, es verdad; y por lo mismo sólo podrá ejercerse con arreglo á la ley del tribunal donde se deduzca; pero la acción privada de daños y perjuicios en reparación del mal causado por un delito, no tiene ese carácter, porque es acción *civil* que sólo interesa al ofensor y al ofendido, idénticamente á las demás acciones civiles que provienen de otra causa, y aun lleva el nombre de acción civil *ex delicto*. No hay razón, pues, para que tenga otra apreciación distinta de la que le señala la ley del lugar donde pasa el hecho que le dá nacimiento (2).

TITULO IV.

SUCESIONES.

CAPÍTULO I.

DERECHO FILOSÓFICO.

Comienzan los autores por disputar sobre el lugar que debe asignarse á esta materia en los tratados. Durand dice que las sucesiones son un derecho de familia, y como tal debe figurar entre aquéllos. Fiore lo trae entre los derechos patri-

(1) Savigny, pár. 374.

(2) Asser, pár. 12. -Bar, Enciclopedie d' Holtzendorff, pág. 669.

moniales; y los estatutistas, como Fœlix, enumerándolo entre los derechos reales, lo hacen formar parte del estatuto de este nombre.

Pero precisamente en esta materia es donde el sistema de los estatutos ha resultado más ineficaz porque depende de la diferente enunciación que se haga del derecho de sucesión, el estimarlo de uno ú otro estatuto. Si se pregunta, por ejemplo, qué debe hacerse con los *bienes* de un difunto, la materia parece relativa á las cosas mismas; y decidir la cuestión de á quién deben entregarse, pertenecería á la jurisdicción real ó á la soberanía, bajo la cual se encuentran aquellos bienes, como opina Demolombe (1); pero si se pregunta quién tiene derecho á heredar, ó cuáles son los *derechos de una persona* para nombrarse un sucesor ó para disponer de sus cosas después de su muerte, la cuestión cambia totalmente de aspecto; se trata de derechos y aptitudes personales, y los estatutistas se volverían del lado de la ley personal para atribuirle la competencia sobre este punto.

La jurisprudencia española consideraba esos derechos como mixtos, si bien no es de olvidar que la calificación de real y personal de nuestro antiguo Derecho Civil y la del Derecho Internacional, han tenido muy diverso alcance y significado.

Demangeat (2) y otros creen que las leyes de sucesión son leyes políticas que interesan al bien público del Estado en que tienen aplicación, y que por lo mismo, ninguna nación puede permitir que las sucesiones se rijan en su territorio por otras reglas que por las que ha juzgado adecuadas al desarrollo de su prosperidad y á la organización política del Estado.

El sistema antiguo iba aún más allá, reputaba que el derecho de suceder era de creación puramente civil, sin deberle nada al Derecho Natural: que la persona que muere deja de tener el dominio en sus cosas, las cuales quedan abandonadas para pertenecer al primer ocupante, y que por tal motivo, el soberano del territorio donde se encuentran esas cosas, se

(1) Tom. I, núm. 79.

(2) Histoire de la condition civil des étrangers en France, pág. 337.

hace dueño de ellas y puede, siguiendo su albedrío, adjudicarlas á quien mejor le cuadre ó al tesoro público, según convenga á los intereses de la sociedad que dirige. El supuesto derecho de *aubana* ó albinagio está basado en estas argumentaciones que, como la que se hacía para legitimar la esclavitud, no pasan de groseros paralogismos; pero que no por eso ha dejado de tener brillantes sostenedores, pues en la misma Asamblea francesa lo defendieron Mirabeau, Robespierre, Tronchét (1) y la sección legislativa en el Tribunado (2). Domat y Pothier son de opinión que no se pueden impedir los actos entre vivos de los extranjeros, porque pertenecen al Derecho Natural; pero que sus disposiciones por causa de muerte, sólo puede validárselas el Derecho Civil (3).

Glasson, en su obra *Éléments du droit français, etc., Tom. I, lib. V, Des successions*, se ocupa de refutar los argumentos contra el derecho de disponer de los bienes para después de la muerte, y, entre otras cosas, dice: "que si un hombre no pudiera transmitir su propiedad á otro para después de su muerte, por acto legítimo de su pura voluntad, no debería reconocérsele esta facultad, para guardar consecuencia, en ningún otro caso, porque el que vende una cosa, también sólo podría transmitirla durante su vida; ¿por qué habría de respetarse una voluntad que ya no existe, según las palabras de Robespierre en la tribuna de la Asamblea? Es válido el contrato por el cual se enajena una cosa con condición suspensiva, y no es válido si esa condición es la muerte del propietario: he aquí, exclama, la contradicción en que incurren los que sostienen que el hombre no puede disponer de lo suyo sino para durante su vida." Una cosa es que nadie pueda disponer de su propiedad con perjuicio público, y eso sería cuando caprichosamente un individuo mandase en su testamento aniquilar sus bienes y que sus campos quedasen para siempre incultos. Pero de eso, á que sólo la sociedad tenga derecho á disponer de una sucesión, hay una inmensa distancia.

(1) Histoire parlementaire, tom. IX.

(2) Chabot, rapport au Tribunat, séance du 26, germ. an XI.

(3) Pothier, Traité de pers., Part. I, tit. 11, secc. II.—Domat, Des lois civiles dans leur ordre naturel, pág. 345, pár. 13.

He tratado de apuntar, aunque ligeramente, los fundamentos del derecho de testar, porque sobre él reposa el de los extranjeros para disponer de sus bienes aun fuera del suelo de su patria, y para que se perciba que una nación no tiene el derecho de mezclarse en las sucesiones de los extranjeros, como no lo tiene de legislar sobre sus derechos de familia, sobre la copropiedad que cada uno de los miembros de élla tiene en los bienes del jefe y de los demás que la forman, sobre la autoridad paterna, los alimentos que se deben, etc., etc. Tanto derecho tendría un gobierno para impedir que un extranjero deje su casa á quien mejor le parezca ó á quien lo permitan sus leyes, como para impedirle que la venda ó la permute.

Podrá, es cierto, oponerse la ley territorial á que la enajenación no se haga sino mediante algunos requisitos que aseguren la autenticidad del acto, á fin de impedir los pleitos y las discordias que turban la paz pública, ocupan á los tribunales expensados por el Estado y paralizan la explotación de los inmuebles y establecimientos industriales, con perjuicio económico de la sociedad: podrá reglamentar lo relativo á servidumbres, á duración de arrendamientos, á privilegios establecidos sobre las fincas por causa de nobleza, y otros que se opongan á los principios constitutivos de su modo de ser; pero no tiene que meterse en asuntos que pertenezcan al interés de los particulares, como son que la finca pase á la esposa ó al sobrino entero al hijo legítimo ó con algún gravamen para el espúreo.

No digamos que los derechos hereditarios activos y pasivos son reales ó personales, sino que son derechos *naturales* que ninguna ley tiene la facultad de suprimir, aunque sí de reglamentar, y que esa facultad pertenece al soberano del dueño y no al soberano del territorio en que están las cosas sobre que versan.

De lo dicho ya, se puede inferir que la ley que debe regir la sucesión de los extranjeros es la de la nación á que pertenecen, y así lo sostiene la escuela novísima (1) y los autores modernos, especialmente Basileso que en su obra *Conflict*

(1) Fiore, cap. sucesiones.—Mancini, relación al I. de D. I., sesión de Génova en 1874.—Asser, pár. 18.

des lois en matière de succession ab intestat, expone toda la historia relativa á este punto y menudamente los fundamentos de la teoría, haciendo palpar las contradicciones é injusticias de las doctrinas divergentes y encargándose de refutar todas las objeciones. Termina su trabajo con la exposición de las legislaciones vigentes en el mundo civilizado, sobre el particular que sirve mucho al abogado práctico para resolver los casos que se le presenten.

Cuando se meditan los inconvenientes que trae consigo el sistema que hace depender la sucesión de la ley del lugar de la situación de los bienes, se decide uno á admitir aquel en que hay unidad, pues resultan en el sistema realista tantos patrimonios cuantos son los lugares donde existen bienes raíces, por lo menos y los acreedores no saben á quien dirigirse, por no haber un sucesor universal.

Los llamados á la herencia en cada lugar pueden ser diversos y no podría decidirse, por razón ninguna conocida en Derecho, si todos ó alguno solo de éstos estaban obligados á pagar las deudas, en qué proporción, ó cuáles obligarían á uno y no á otro; ó si siendo todos sucesores parciales ninguno quedase obligado á pagar las deudas porque sólo el sucesor universal de una persona sigue con sus derechos y obligaciones.

El Derecho Romano consideraba que con la herencia y mientras no se liquidaba, se prolongaba la persona económica del difunto, la cual tenía una existencia única, y esa entidad era representada por el heredero universal *sucesor in universum jus*. En las legislaciones posteriores se admitió el sistema de albaceas ó ejecutores testamentarios, que representan en todo caso, esa personalidad jurídica, dotada de las cualidades inherentes á la persona que es la *indivisibilidad*.

Ahora bien, como esta persona económica de la herencia ó el patrimonio, es la sucesora, la prolongación de la del difunto, debe tener también las consideraciones de las demás personas, que son principalmente ante el Derecho Internacional, la de sujeción á una sola ley, y la de ser dirigida en las relaciones personales por la ley nacional. Aquí pueden reproducirse las razones expuestas en otra parte para probar

que las personas deben ser regidas por una sola ley, y que esa ley es la nacional.

De esta manera se tienen resueltas todas las cuestiones relativas al orden de la sucesión, á determinar las diversas clases de herederos, hasta donde se extienda la reciprocidad hereditaria, lo relativo á reservas y al derecho de acrecer; porque todo ésto es concerniente á la mayor ó menor extensión de los derechos y deberes mutuos de los miembros de una familia, puestos en combinación los unos con los otros, que sólo pertenece reglamentar á aquel que legisla respecto de la familia, para que haya unidad y coherencia entre esos derechos y deberes, es decir, al soberano nacional, puesto que, como se ha dicho en otra parte, las familias son los elementos orgánicos de que las naciones se forman; y por lo mismo, cuanto vé al régimen de éllas, á su constitución, á los deberes y derechos que ligan á sus miembros, son asuntos de vital interés del Estado de que forman parte, y no de aquél en que accidentalmente se halle alguno de sus miembros ó de los objetos de su patrimonio.

Vice versa, lo relativo á cuestiones de posesión de esos mismos bienes, para saber en qué forma se debe adquirir la de los que han quedado á la muerte de una persona, es visible que interesa al orden público del lugar donde esos bienes se encuentran y por tanto, sus leyes están llamadas á decidir qué clase de herederos entran de por sí en la herencia, y cuáles con mandamiento judicial; qué se necesita para que los arrendatarios y tenedores reconozcan al nuevo administrador ó poseedor, etc., etc.

En las sucesiones testamentarias tienen cabida multitud de cuestiones especiales de Derecho Internacional, que aun- que pertenezcan á otros capítulos, por la conexión que tienen con los derechos hereditarios, revisten una fisonomía nueva, pareciendo á primera vista no comprendidas en los principios generales. Vienen en primer término las de personalidad, por tener más analogía con los derechos de sucesión. No cabe duda que las calidades del sucesible ó autor de la herencia, se rigen por las leyes de su nacionalidad, y por la misma, las formas internas ó la sustancia de los testamentos. Pero si, conforme á esas leyes no puede nombrar-

se heredero á cierto individuo por inhábil, siendo hábil por sus propias leyes, ¿á cuáles debe atenderse para decidir el punto? Fiore (núm. 403), parece que se inclina á la ley del testador, porque, filosóficamente, primero es la capacidad de éste para nombrar un heredero, que la aptitud del segundo para ser nombrado; pero en realidad se necesita la concurrencia de las dos aptitudes como en los contratos. Es decir, en México no bastaría que un ecuatoriano testara á favor de una corporación religiosa, sino que se necesitaría que esa corporación perteneciera á un país donde le fuera lícito adquirir, por lo menos, si la sucesión se abre en el lugar de donde sea nacional el incapaz.

Si la ley del autor de la herencia (del *de cujus* en los otros idiomas europeos) llama á los hijos legítimos, y ésta misma no considera en igual rango á los legitimados por subsecuente matrimonio, por rescripto, ó por privilegio que dé el Cuerpo legislativo, pero el *de cujus* tiene hijos nacionalizados en otro país, legitimados allí; ¿serán copartícipes con los otros legítimos? Fiore opina por la afirmativa (núm. 309), dando por razón que la ley del *abintestato* sirve para marcar las cualidades en abstracto de los sucesores; pero ya para decidir si tal ó cual persona tiene esa cualidad, es de la competencia de la ley nacional de esa persona, como sucede en los demás actos jurídicos: la ley de México exige la mayor edad para la validez de un contrato; pero la ley del contratante señala la edad que se necesita para que él tenga esa cualidad, y por consiguiente, siendo prusiano, sería nulo el contrato celebrado en México por un individuo de esta nacionalidad á los veintidos años.

El caso del hijo legitimado conforme á leyes distintas de las de la nacionalidad del padre, me parece sumamente difícil, visto lo dicho al tratar de esta materia; pero dado él, quizá sería preciso hacer algunas salvedades á la doctrina de Fiore. Si la ley del sucesible excluye expresamente á los legitimados, no tendrían aptitud para suceder, como los naturales ú otros parientes no llamados á compartir el *abintestato* por la ley de la sucesión: ésto es indudable, pues de lo contrario, no tendría sentido el decir que la ley nacional del difunto arregla lo relativo á la vocación á la herencia.

Cosa muy distinta es que los hijos naturales declarados en un lugar donde sea lícita la investigación de la paternidad, sucedan en el país donde no se admita esa investigación, porque entonces la ley del sucesible llama á los naturales. si bien no dá derecho para pedir la declaración de tales á los que no se encuentren en las circunstancias previstas por élla; pero la ley nacional del hijo puede conferir á éste el derecho de investigar la paternidad ó de ser declarado hijo por los tribunales; y como la ley nacional de una persona arregla su *estado personal*, se infiere rectamente que aquél es hijo natural y que como tal es llamado por la ley del *de cuius*. Empero, debemos hacer las salvedades apuntadas respecto á hijos legitimados, aunque confesando que las razones en que se apoyan tienen menos fuerza respecto de los naturales.

La declaración de quedar vacante una sucesión, deberá hacerse con arreglo á las leyes del sucesible; pero entonces no entra el Fisco de la nación de éste, porque el derecho á las vacantes no es realmente un derecho de sucesión, aunque en la práctica se le equipare para muchos efectos, como son el de representar la personalidad del difunto, cobrando sus créditos, pagando sus deudas y presentándose en juicio en su nombre. La propiedad de los bienes vacantes se adquiere por *ocupación*, y como el primer ocupante es el soberano del territorio en que se encuentran los bienes, la propiedad es adquirida legítimamente por él.

CAPITULO II.

DERECHO POSITIVO.

Hasta aquí hemos estudiado la materia de sucesiones de extranjeros solamente á la luz del raciocinio y de la filosofía; réstanos ahora consultar el Derecho práctico de las naciones, no acerca del orden de suceder y demás puntos del Derecho Privado, que no entran en el plan de esta obra, pues tampoco hemos hecho estudios de legislación civil comparada sobre la materia de los capítulos anteriores. Me refiero á los diferentes sistemas de Derecho Internacional adoptados por las principales naciones del mundo, respecto á sucesio-

nes de extranjeros, pues resuelto que tal ó cual es la legislación aplicable, fácil es consultar los códigos mismos ó sus comentarios, no siendo realmente adecuadas para estudio tan completo las obras de Derecho Internacional Privado, en que sólo van las citas de alguna legislación especial, por vía de ejemplo y de un modo meramente incidental.

Nuestro antiguo Derecho español no hacía distinción ninguna entre regnicolas y extranjeros para la testamentificación activa y pasiva, como lo asegura Escriche (1), los cuales, "ya fueran transeuntes ó domiciliados, podían disponer libremente de su patrimonio por contrato entre vivos ó por última voluntad, y si morían intestados no se confiscaban sus bienes, sino que se entregaban á sus herederos legítimos. De modo que en España no se ha conocido el llamado derecho de *albinaggio*."

Efectivamente, tanto la ley 13, tít. I, Part. VI, que menciona todos los que no pueden hacer testamento, como la 2, tít. III de la misma Partida, que señala las inhabilidades para ser heredero, nada hablan de extranjeros, deduciéndose lógicamente que disfrutaban de una y otra aptitud, por estar comprendidos en la regla general puesta al principio de las mismas: "*Todos aquellos á quienes non es defendido, pueden facer testamento..... Establecido puede ser por heredero todo ome;*" legislación que á pesar de haber sido redactada en el siglo XIII, es quizá superior en este punto á la de los demás códigos actuales del universo, con excepción del italiano.

Si en el Código del Distrito existiera solamente el art. 13 que manda sujetar á las leyes del país los bienes inmuebles, quedaría abierto el campo de la interpretación, lo mismo que en el Código francés, sobre si la vocación á la herencia y el orden de suceder de los extranjeros, era materia relativa á los bienes mismos ó á las personas, porque no hay incompatibilidad entre ambas cosas, como sucede en el Código italiano (2); pero desgraciadamente el artículo 17 hace imposible toda discusión sobre este punto, porque expresamente

(1) Diccionario de Jurisprudencia y Legislación, palabra "Extranjero."

(2) Código italiano, arts. 7 y 8, "Disposizioni."

dice que los extranjeros en las solemnidades internas de sus testamentos, ó sea en cuanto á las personas entre quienes se haya de distribuir la herencia, se sujetarán á las leyes mexicanas, tratándose de bienes raíces situados en el territorio de la República; si bien deja libertad en los muebles para que se distribuyan con arreglo á las leyes que el extranjero elija, entre la personal y la mexicana (art. 3286), aunque la sucesión se abra en México. Esto dá á entender claramente que con las fincas se abrirá una sucesión distinta y especial, con el inconveniente de que haya, á lo menos, dos herencias, dos personas morales que representen una entidad indivisible, dos sujetos en quienes resida parte de un mismo derecho y no se sabe qué parte de las mismas obligaciones, pues no se indica á quién deban dirigirse los acreedores, ni podría imponerse á una persona por la misma ley que le niega el carácter de heredero y albacea, la obligación de cubrir como heredero ó albacea los compromisos del difunto. Dicho Código no consagra el principio de nacionalidad ni algún otro en lo relativo á bienes muebles, que deja libres de todo vínculo con la legislación nacional.

Si para fijar el Derecho Internacional exterior, el Código del Distrito es defectuoso, lo es más todavía para establecer las relaciones con los mexicanos de los Estados; y como se mismo Código se adoptó casi sin modificación por las diversas entidades federales, la legislación en esta parte ha quedado totalmente incierta, sin precedentes y sin tradición, como sucede en Jalisco.

La dificultad sería puramente teórica si ese Código no se hubiera modificado en el Distrito, después de haberse adoptado en muchos Estados, pues habiendo uniformidad en las legislaciones, sería hipotética la necesidad de una regla para decidir los conflictos; pero el Distrito adoptó, por ejemplo, el principio de la herencia libre, en junio de 1884; mientras que Jalisco y muchos Estados permanecen todavía con las legítimas de herederos forzosos. Menester es, por consiguiente, saber lo que se ha de hacer en casos de conflicto, que serán demasiado frecuentes.

En cuanto á las solemnidades de los testamentos, el art. 115 de la Constitución ya dice "que en cada Estado se dará

entera fé y crédito á los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de los otros; pero no se indica en el Código citado á qué ley deben sujetarse los mexicanos de los otros Estados en materia de sucesiones: si á la del domicilio y vecindad del difunto, ó á la del lugar de la última residencia, ó á la de la situación de la herencia.

Siguiendo el espíritu de sus redactores, sería de suponerse quizá, que los mexicanos de los Estados en el Distrito deberían seguir sus propias leyes personales para arreglar la sucesión por lo tocante á muebles; pero que deberían guiarse por la ley de la situación, en cuanto á los bienes raíces, abriéndose así, tantos juicios testamentarios de una misma persona, cuantas fueran las entidades federativas en que se poseyeran bienes de esta especie, y sin saberse quién debería pagar las deudas.

Empero, como tal conclusión es adversa á los principios recibidos en la actualidad, bien pudiera adoptarse á falta de texto expreso, la doctrina de que debe aplicarse una sola ley para la distribución de los bienes hereditarios, siendo ésta la del domicilio del *de cujus*, pues el art. 13 del Código de Jalisco, refiriéndose al 14, dice «que respecto á bienes raíces regirán las leyes mexicanas, aunque sean poseídos por extranjeros (no dice *leyes de Jalisco*); y como tan mexicanas son las de la situación en Jalisco, como las del domicilio de Chiapas, ni se viola el Código, ni los principios científicos, aplicando las segundas; para lo cual servirán las doctrinas de los antiguos juristas que dan preferencia para el estatuto personal, á las leyes del domicilio, ya que tienen cabal aplicación, como se ha notado en otra parte.—Las mismas observaciones son de hacerse por lo que vé á contratos celebrados y obligaciones contraídas por mexicanos en otro Estado de la Federación, distinto del suyo propio, y exigibles en este último, y vice versa.

En los Estados-Unidos, los conflictos de legislaciones interiores en materia de sucesiones se sujetan á los principios de Derecho Internacional allí admitidos. La forma de los testamentos se arregla (1) generalmente por el Estatuto of

(1) Kent, Commentaries twelfth edition, vol. IV, p. 136.

frauds, 29, Charles II; pero la partición se hace conforme á leyes diversas en cada Estado aunque con pocas diferencias notables (1). La ley del lugar de la situación rige los bienes raíces y la del domicilio los muebles (*chattels*). Respecto á extranjeros se aplica la Common Law, que es el sistema del tiempo de Guillermo el Conquistador (2), aunque algunos Estados han suprimido la incapacidad de transmitir á extranjeros los bienes inmuebles (3). Otros permiten que el heredero sea alienígena, pero con la obligación de vender las fincas en un corto término (4), y el Mississipi confisca estas últimas, haciéndose cargo de una indemnización reclamable solamente dentro de breves plazos.

Inglaterra no sólo somete el orden de sucesión los bienes raíces á su ley territorial, sino que hasta la forma externa de las disposiciones testamentarias relativas á esos bienes, debe sujetarse á élla, desconociendo la regla *locus regit actum*. Al efecto el testador se verá obligado á comunicar sus deseos á un *solicitor* para que redacte el testamento en la forma sacramental y lo cubra con las demás solemnidades inglesas (5).

En lo concerniente á los muebles, el efecto del testamento es arreglado por la ley donde el testador tenía su domicilio; de manera que el testamento mismo debe estar en la forma prescrita por esa ley (6).

Antes del año de 1870, no podían los extranjeros adquirir propiedades inmuebles, sino haciéndose *denizen* (cierta especie de ciudadanos). Por manera, que ni aun el pariente en el grado requerido por la ley inglesa heredaba, si no tenía sangre *heritable*, que era la británica. Ahora se necesita sólo que el heredero pertenezca á una nación amiga y que esté domiciliado en el Reino Unido (7).

(1) Véase Bouvier, "A Law Dictionary", w. Descent.

(2) Basileco, pág. 46.

(3) Estos Estados son Maine, Massachussets, Rhode Island, New Jersey, Ohio, Minnesota, Nebraska, Wisconsin, Kansas, Michigan, Illinois, Oregon, Georgia, Florida, Colorado, Distrito Federal, etc., etc.

(4) Vermont, Alabama y Carolina del Norte.

(5) Manuel pratique de procedure anglaise de Rand Bailay.

(6) Nota de Pradiér Foderé al núm. 330 de Fiore.

(7) Basileco, ob. cit. Paris, 1884, pág. 46.

El art. 3 del Código Civil francés es idéntico al 13 del mexicano; pero como allí no existe la disposición de nuestro art. 17, de que antes hice mérito, los autores se dividen, opinando el mayor número, que las sucesiones de los extranjeros en Francia, consistentes en bienes raíces, se rigen por la ley francesa (1). Otros, queriendo combinar los sanos principios de la ciencia con el derecho escrito, aunque desatendiendo la tradición, que está por la confiscación completa, opinan que el Código nada decide, y que puede muy bien defenderse que toda la sucesión de un extranjero debe gobernarse por sus propias leyes (2).

Mas como el Derecho francés adopta el principio de reciprocidad en materia de concesiones á extranjeros, resulta, que aunque aparentemente está derogado el derecho de aubana, por la combinación de los arts. 912, 726 y 11, interpretados muy rigurosamente por los tribunales y por los escritores, casi siempre se confisca en favor del tesoro la propiedad destinada á extranjeros (3).

Finalmente, en Europa, con excepción de Italia, ó se sigue una jurisprudencia tomada del Código Napoleón, con la taxativa de la reciprocidad, sujetando á la ley *rei sitæ* las sucesiones, que es lo general, ó se adopta un sistema templado como el nuestro, que no exige esa reciprocidad. Una de las excepciones es Dinamarca (4).

La ley italiana aplica á las sucesiones el principio de nacionalidad tal como se ha presentado en el capítulo anterior. El art. 8.º del Código italiano (5) hace honor á la nación que lo ha adoptado, y especialmente á sus ilustres redactores Pisanelli, Fiore y Mancini.

Trascribiré, para finalizar este libro, las siguientes palabras de Laurent (*Droit Civil International*, II, 38):

(1) Véase Laurent, Tom. V, pág. 229-230.

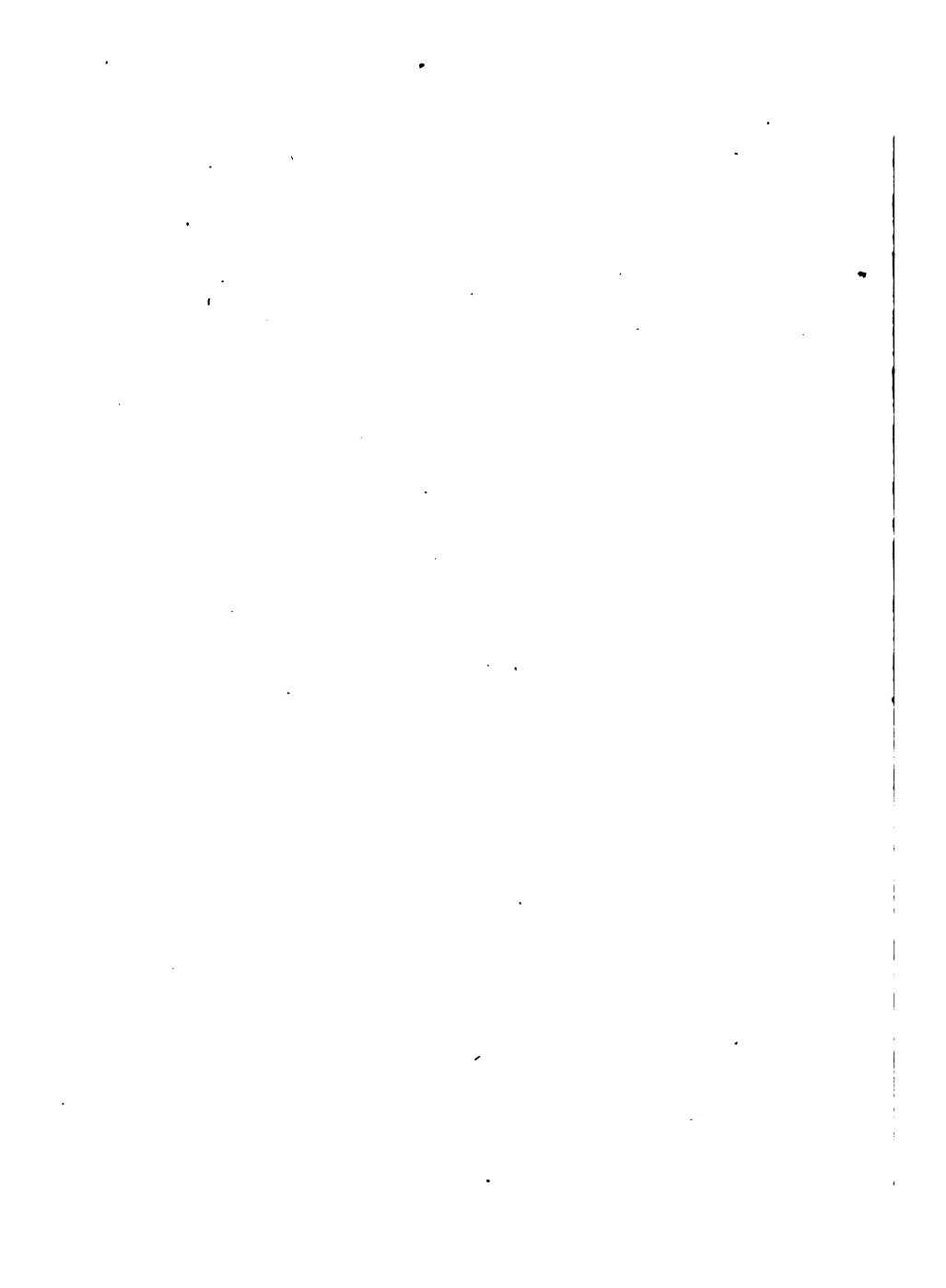
(2) Durand, ob. cit. pág. 399, y los autores que cita en la nota relativa.

(3) Chabot, *Succession*, sur l'art. 726.

(4) Basileco, pág. 44.

(5) Art. 8 de las disposizioni del C. I.: "Le successori legittime é testamentarie però, sia quanto all'ordine di succedere, sia circa la misura dei diritti successorii e la intrinseca validità delle disposizioni, sono regolate dalla legge nazionale della persona, dalla cui eredità si tratta, di qualunque natura siano i beni ed in qualunque paese si trovino."

"Pisanelli, que ha hecho escribir en el Código la igualdad del extranjero y del indígena, decía que la ley italiana daría la vuelta al mundo. La verdad es semejante al sol y está destinada á iluminar la tierra entera. A la Italia, al país clásico del Derecho, pertenecía tomar la iniciativa..... Cuando haya dado la vuelta al globo, habrá realizádose un inmenso progreso: ya no habrá extranjeros en el mundo, todos los hombres serán hermanos y cada uno podrá invocar en todas partes su ley nacional, como la expresión de sus derechos y de su personalidad."



LIBRO SEGUNDO.

CONFLICTOS EN MATERIA MERCANTIL.

El Derecho Mercantil no se distingue del común por su naturaleza, ya que ambos son Derecho Privado, y aunque el primero tiene su base en el segundo, no hay que olvidar que está destinado á reglamentar el ejercicio de una industria en que el estado tiene el mayor interés, porque de su seguridad y fomento depende la prosperidad material de las naciones. Si tal consideración no lo saca de la categoría de privado, imprime, en general, á sus prescripciones aquel carácter de pública importancia que sirve para justificar casi siempre el que no pueda alterarse, en sus aplicaciones hechas en el propio territorio, por efecto de legislaciones extranjeras, porque se desconcertarían la uniformidad y armonía que deben reinar en las operaciones comerciales de una nación. Los que se dedican á esta industria deben tener seguridad de que no fracasarán sus cálculos por la aplicación, imprevista á sus negocios, de leyes que les son extrañas y por lo común desconocidas. La introducción de algún elemento extranjero en el desarrollo ulterior de las operaciones de comercio es casi inevitable, puesto que el tráfico es una industria cosmopolita que se relaciona en sus más insignificantes detalles con plazas muy apartadas, y estaría constantemente expuesto á conflictos que lo harían del todo aleatorio en sus resultados, si no tuviera en cada nación una garantía especial de uniformidad, interrumpida sólo por consideraciones de la más imprescindible justicia y de interés internacional.

Antes de entrar al estudio de las cuestiones propias de este libro, bueno es hacer notar que, si pueden presentarse

conflictos de legislación civil de un Estado con otro de la Confederación mexicana, no puede haberlos en materia mercantil, porque el Código de 15 de diciembre de 1883, publicado en virtud de la reforma de la fracción X del art. 72 de la Constitución, es general para toda la República, y los Estados no pueden dar leyes sobre asuntos de comercio. Las referencias que se hagan en ese Código no pueden ser á diversas legislaciones quizá opuestas, porque son incorporaciones que tienen que formar un todo homogéneo sobre la materia, y por lo mismo deben entenderse hechas al Código del Distrito federal (1); á diferencia de cuando se declare que algún punto es de la competencia del Derecho Civil, cada Estado es libre para variarlo, en virtud de su soberanía interior, no limitada en esa parte.

En los Estados Unidos sí puede haber conflictos de legislación comercial de Estado á Estado (2), porque allí no se reservó á la Federación sino lo relativo á impuestos al comercio, para que hubiera uniformidad en todo el país (3). Sin embargo, tampoco puede haber conflictos en materia de bancarrotas, á lo menos sobre los puntos principales, que son las obligaciones á que los insolventes quedan afectos, y la manera de distribuir su activo, ó la preferencia de créditos; porque tal materia se reservó también al legislativo de la Unión (4), y sería inconstitucional toda preferencia fundada en leyes emanadas de un Estado contra acreedores ó bienes de otro. Cuando se ha pretendido sostener alguna preferencia personal, los tribunales del Centro han otorgado la restitución (5).

Para seguir algún método, examinaremos con la debida separación las cuestiones más prominentes del Derecho Mercantil, evitando repetir lo que se ha dicho ya, al hablar de

(1) Varias citas de artículos del Código del Distrito, hechas por el de Comercio, son para manifestar que no deben considerarse aplicables en materia mercantil; lo que prueba que en todo lo demás el Código Civil del Distrito forma parte del Comercial en materia mercantil.

(2) "In this respect (bills of exchange) the states of the United States are held foreign to each other."—Bouvier, A Law Dictionary, word "Bill of exchange."

(3) Constitution, art. I, section 8, núm. 3.—Story, On Constitution, chap. XV.

(4) " " " " par. 4.— " " " " chap. XV, núm. 1.166.

(5) Ogden v. Saunders, -12 Weat. 218.

los conflictos en Derecho común, pues aunque la aplicación es diversa, por los intereses diversos que hay que tomar en cuenta, el fundamento de las doctrinas no puede variar. Haré notar, sin embargo, aquellos puntos en que se descubran problemas para cuya solución no basten las explicaciones precedentes.

CAPITULO I.

GENERALIDADES.

La primera cuestión que se presenta al debate en Derecho Internacional Mercantil, es sobre la cualidad de comerciante de la persona que contrata. La regla general en los asuntos comunes es atender á la nacionalidad para lo relativo al estado personal; sin embargo, en Derecho Mercantil se toma en cuenta la ley de la nación en que pasa el acto, puesto que no se trata de cualidades comunes ú ordinarias, sino de un carácter especial que dá á las personas de cualquier nacionalidad que sean, la ley del lugar del contrato (1).

Este mismo carácter especial se busca en la persona del corredor, y por lo mismo, se necesita que tenga las cualidades que la ley requiere en el país donde ejerce su oficio, dado que el ejercicio público de un oficio ó profesión se roza con los intereses públicos de cada localidad, á lo menos, cuando las profesiones están sometidas á una reglamentación administrativa.

Con más razón se aplica el mismo criterio para calificar la naturaleza del acto, si es común ó mercantil, puesto que así lo aconseja la regla general de Derecho: *locus regit actum*, á más de la consideración especial del Derecho Mercantil; pero esta calificación se atenderá para la sustancia de las obligaciones que el acto engendre, y no para determinar fuero ó diferencia en el procedimiento del juicio á que haya lugar, porque ésto es de la competencia de la ley *fori*, como lo veremos en su oportunidad. La diferencia del procedimien-

(1) Asser, ob. cit., núm. 93, apartándonos de la opinion de Par en su Enciclopedia, pag. 591.

to, la establece la ley del lugar donde radica el juicio, por razón de la naturaleza del acto, y no de una calificación abstracta, hecha por otra legislación, que no tuvo presente para disponerla, el efecto que había de producir en el enjuiciamiento.

La contabilidad mercantil y los libros de una negociación, deben llevarse como lo mandan las leyes de la nación en que esté el establecimiento de que se trate, aunque el domicilio principal radique en otra parte, porque un estado, por razones de orden público, tiene derecho de imponer estas obligaciones á los que aprovechan las garantías de su territorio. Llevados así los libros, exoneran de toda culpa impuesta por la falta de algún requisito que se exija en el lugar donde se presente, porque *locus regit actum*; y el acto de llevarlos es diverso del de presentarlos ó probar con ellos. La exhibición está sujeta, en cuanto á la forma, á la ley del lugar en que se haga; pero el derecho que tienen las partes para pedirse la exhibición de ellos, depende de la ley que rija la sustancia del contrato (1). Recuérdese que en otra parte se ha dicho (2) que la acción *ad exhibendum* está subordinada á la ley del lugar de la situación de las cosas; pero éso es cuando se hace uso de este derecho, no en virtud de contrato, sino como acción real derivada de la ley.

Punto complicado en materia mercantil es el de la fuerza probatoria que deben tener los libros, porque hay sentencias ejecutorias para que valgan como lo establece la ley del contrato ó negocio en que se presentan, la ley del fuero ó lugar del juicio y la de la nación donde se llevan. La regla del Derecho común, que no podría alterarse sin razón especial, es que las pruebas, en cuanto sirven para decidir un pleito, sé arreglan á la ley del contrato, porque son *decisoriae litis*, ó pertenecen á la sustancia de él. Pero como la ley del lugar donde se llevan, les dá un valor proporcionado á la forma en que obliga extender los asientos, no es racional admitir que se arreglen á una ley por lo relativo á la forma, y que la fuerza probatoria de las partidas dependa de reglas propuestas por

(1) Asser, núm. 95.

(2) Lib. I, tit. III, cap. 2.

otro país, sin concordancia la una con las otras. Esto me hace inclinar á la opinión de Massé (1), el cual sostiene que los libros deben hacer la fé que les dén las leyes del lugar del contrato, con tal que estén en la forma prevista por dichas leyes para aquel caso ofrecido, en aquello que con el contrato tenga relación. Los demás efectos *ordinarios* de la litis se surten conforme á la ley del fuero, con la misma taxativa, á saber, si en lo sustancial se acomodan á la forma prescrita por élla.

A lo que se ha dicho del mandato común (2), es de agregarse aquí, que los factores (3) desempeñan su encargo conforme á las leyes del lugar en donde reciben su procuración, en cuanto á las facultades que tienen, cuando hayan de rendir cuentas á sus principales; pero respecto de terceros con quienes contraten, esas mismas facultades y la publicación que deba hacerse, tanto de las extraordinarias como de las restricciones hechas á las ordinarias, deben sujetarse á las reglas de la legislación del estado donde los factores las ejercen con establecimiento abierto (4). Asser (5) y Bar (6) creen que bastará la publicación en el lugar donde se confirió el mandato, para que obligue á los terceros. Pero parece que bastará, en efecto, la publicación en la gaceta del pueblo de la residencia de los principales, para que éstos queden obligados por el aumento de facultades sobre las ordinarias, como por ejemplo, la relativa á la enajenación de bienes raíces; mas para la restricción de las facultades ordinarias ó la suspensión total del mandato, se requiere que el registro y la publicación se hagan de acuerdo con las leyes del país en que está establecida la factoría. Si hemos defendido esta doctrina con Fiore, tratándose del mandato puramente civil, tenemos que sostenerla en materia comercial, en que las ra-

(1) *Le Droit commercial dans ses rapports avec le Droit des gens, et le Droit civil*, 1874, núm. 768.

(2) Lib. I, tít. III, cap. I, pár. 2.

(3) "Fondé de procuration," en francés; "Procurist," en alemán, é "institore" en italiano.

(4) Código de Comercio mexicano, art. 309; Código suizo de obligaciones, arts. 432 y 433, y Código federal alemán, arts. 859 y siguientes.

(5) Núm. 97.

(6) Bar, *Encyclopedie*, pág. 398.

zones se refuerzan con el interés público del lugar donde la procuración se desempeñe, y con que en el comercio debe prevalecer la buena fé. Si se prueba que los terceros conocían las restricciones ó revocación del poder, perderán su acción para sostener la validez de los actos del institor, porque cesa la razón de su derecho, que es esa buena fé de su parte (1).

CAPÍTULO II.

SOCIEDADES MERCANTILES.

No todas las legislaciones, como la del Distrito mexicano (art. 28 del Cód. Civil), dan á las sociedades de comercio el carácter de personas jurídicas, sino que algunas les conceden solamente una especie de personalidad *formal* para que tengan aptitud de contratar, sirviendo la razón social como una fórmula abreviada para significar los nombres de los que contraen derechos y obligaciones solidarios, pero sin que la sociedad pueda presentarse en juicio como una entidad diversa de las personas que la componen. Se conciben también legislaciones en que se niegue á las sociedades aun esta personalidad limitada. No entraré al examen de cuál de los sistemas sea el más fundado; pero es necesario tomar algún partido entre las diversas opiniones que corren acerca de cual deba ser la ley competente para decidir sobre esa personalidad, ó sobre el carácter jurídico que haya de reconocerse á las asociaciones. Asser opina (2) que debe atenderse á la ley del lugar donde la sociedad tenga su principal establecimiento, fundado en algunas ejecutorias suizas (3) que han declarado extranjeras á sociedades formadas en Suiza para establecerse en Francia, escapando á las leyes de este último punto. Pe-

(1) Estas son las doctrinas tomadas del novísimo Código de Comercio Italiano, arts. 267 y siguientes.

(2) Núm. 100. Asser sigue en este punto una opinión semejante á la que sostiene en materia de factores, preocupado por las argumentaciones de Lyon-Caen y Renault, "Des sociétés étrangères," núm. 546, con motivo de las sociedades francesas que para evadir los requisitos onerosos de la ley francesa se van á Suiza á forma sus estatutos y luego se establecen en Francia, con el carácter de sociedades extranjeras.

(3) Sentencia del Consejo federal, de 21 de enero de 1875.

ro generalizando esta misma consideración como es debido, sirve para demostrar que ningún país está obligado á reconocer carácter legal á las asociaciones que se establecen en su territorio, sin sujetarse á las formalidades que sus leyes prescriben por consideraciones de interés público, aunque ese establecimiento sea ó no el principal.

La personalidad de estas entidades no es física ó natural, que si lo fuera, habría que reconocerles el estado legal que les diera la ley del lugar donde hubiesen tenido nacimiento, como se ha visto respecto de las personas humanas. Su ser moral ó jurídico se los da originariamente una ley; pero los *privilegios* ó ficciones legales no pueden extenderse más allá del territorio donde impera la ley que los cria; y para que adquirieran *nueva* existencia en otra parte necesitan someterse á la ley de ese otro lugar, por cuanto á las condiciones que les imponga. Por otra parte, resultarían siempre los mismos inconvenientes que Asser y Lyon-Caen piensan conjurar, sometiéndolas solamente á la ley del establecimiento principal, porque esas dificultades reaparecerían en los países donde la sociedad tuviera un establecimiento secundario, lo cual sería tanto más digno de tomarse en cuenta, cuanto que no siempre es fácil decidir cuál de varios establecimientos mercantiles de un mismo dueño, sea el principal ó el accesorio.

Nuestro Código de Comercio (art. 367) dispone que "todo contrato de sociedad se ha de reducir á escritura pública; el que no se estipule bajo esta forma, no producirá ningún efecto mercantil, ni quedará bajo la garantía de este Código; no pudiendo, por lo mismo, ejercitarse acción ninguna, ni oponerse excepción que nazca de él." Los artículos siguientes se ocupan de lo que ha de contener la escritura, y la fracción V del 45 prescribe que ésta se registre.

Pero, se preguntará, ¿cómo puede una sociedad extranjera hacer efectivos sus derechos en México? ¿carece por completo de la garantía de los tribunales?—No, indudablemente: puede dar poder ó ceder sus derechos en el territorio donde tenga existencia legal y, puesto que cualquiera de estos contratos debe juzgarse por la ley del estado en que se celebre (1), el personero ó cesionario pueden presentarse en juicio

(1) Lib. I, tit. III, cap. I, párr. 2.

válidamente como tales, en el territorio mexicano; pero si esa sociedad contrata en México por medio de una agencia ó sucursal sin observar las leyes mexicanas sobre sociedades, se expondría á que se le opusiera la excepción aludida del art. 367 del C. M.

El art. 130 de la ley belga de 18 de Mayo de 1873 dispone que: "los artículos relativos á la publicación de actas y balances y el art. 66, son aplicables á las sociedades extranjeras que funden en Bélgica una sucursal ó un establecimiento cualquiera de operaciones."

Las sociedades en nombre colectivo y en comandita disfrutan de más favor por las legislaciones; de modo que una vez cumplidos los requisitos que les imponga la ley del establecimiento ó del fuero, gozarán de los derechos que primitivamente les hayan concedido las leyes del lugar donde se formaron, no siendo contrarias á las del país donde obren; pero las anónimas ó limitadas, como se prestan mucho á la estafa y al fraude, no tendrán más prerrogativas que las que tienen las nacionales, mediante el cumplimiento de las leyes y reglamentos á ellas relativos, pues unas y otros están calculados y dispuestos para garantizar los intereses del público, salvo, por supuesto, lo que contengan los tratados especiales en que suele consignarse, que sean consideradas bajo idéntico pié que las nacionales, ya cumpliendo con los mismos ó con otros requisitos, ó que disfruten en el extranjero de las franquicias que tenían en su propio país.

El art. 623 del Código suizo niega la personalidad á la sociedad anónima, si no se llena el requisito del registro.

En Inglaterra y los Estados Unidos las sociedades mercantiles carecen de la personalidad civil para presentarse en juicio, que les atribuyen las leyes del país de su formación, aunque tienen expedito el derecho de pedir y disfrutar privilegios industriales (1).

En Francia hay ejecutorias en el sentido de que las sociedades extranjeras no tienen personalidad civil y que por

(1) Field 645.—Wastlake "Private International Law, pág. 282 y siguiente—Waston, pág. 106.

lo mismo no pueden presentarse en juicio, y las hay también en el sentido opuesto, como puede verse en Dalloz (1).

Las disposiciones del Código de Comercio italiano satisfacen, á mi modo de ver, las exigencias del tráfico internacional y garantizan al mismo tiempo el orden y la seguridad del comercio interior del país en que se adopten:

"Art. 230. Las sociedades legalmente constituidas en país extranjero, que establezcan en el Reino una agencia ó sucursal, quedan sujetas á las disposiciones del presente código respecto al depósito, al registro y á la publicación de la acta constitutiva y estatutos, de los cambios de una y otros y de los balances. Deben publicar además el nombre de las personas que dirigen ó administran tales establecimientos ó que representan la sociedad en el Reino..

"Estas personas tienen hácia los terceros la misma responsabilidad que los administradores de sociedades nacionales.....

"Las sociedades constituidas en país extranjero que tengan en el Reino su establecimiento ó el objeto principal de sus empresas, se consideran como sociedades nacionales, y están sujetas aun para la forma y validez de su constitución estipulada en país extranjero, á todas las disposiciones del presente código."

Art. 231. "La falta de cumplimiento á las formalidades prescritas en el artículo precedente, produce para las sociedades mencionadas, las consecuencias legales establecidas para las nacionales, y hace en todo caso á los administradores y representantes de cualquiera especie, personal y solidariamente responsables de todas las obligaciones sociales, por los actos que dependen del ejercicio de sus funciones."

CAPITULO III.

LETRAS DE CAMBIO.

Como en el contrato de cambio intervienen de ordinario personas de remotos países y las letras atraviesan dilatadas comarcas, donde son objeto de nuevas transacciones, esta

(1) Recueil, 1863, tom. I, 218 y tom. II, 84.

materia es estudiada con singular predilección por los tratadistas de Derecho Internacional; y en vista del gran papel que estos documentos desempeñan en los asuntos mercantiles ordinarios, son también atendidos con especial detenimiento por los mercantilistas.

Pero creo deber limitarme á consignar ideas generales que sirvan como de clave para la resolución de las principales cuestiones sobre este ramo de estudio, dando por supuestos los conocimientos necesarios en el Derecho Mercantil común.

En el Código español hay diferencias esenciales entre libranza, letra de cambio y pagaré (1), pues para que haya contrato de cambio es menester que medie compromiso de situar el dinero en otra plaza y que el pago se verifique por persona diversa del emitente, circunstancias que pueden intervenir ó no, según los modernos códigos (2), puesto que pagaré ó libranza, mediante los endosos de que son susceptibles, se pondrán después en esas condiciones, y por tanto, hay que sujetarlos desde su emisión á las mismas reglas que la propiamente llamada letra de cambio, so pena de recurrir á sutilezas y argucias para sostener la diferencia.

Hay, además, dos sistemas diversos de legislación cambiaria, según la manera de considerar la letra. El sistema francés admite como principal y fundamental el contrato entre girador y tomador, y que los endosos son puramente cesiones de los derechos nacidos del primero. De modo que si éste no tiene valor por falta de forma en el giro, por falsedad de las firmas ó por incapacidad del girador ó de alguno de los anteriores endosantes, tienen que viciarse también los subsecuentes, puesto que nadie puede ceder más derechos que los que tiene; y si algunos se dán, es tan sólo por vía de excepción á la teoría adoptada como base.

El sistema alemán, que se ha seguido actualmente por las legislaciones más respetables, es el que descansa sobre la idea que el endoso es un perfecto contrato de cambio por sí mismo, independientemente del girador y tomador, á la vez que una cesión de los derechos adquiridos, en virtud del cual el endosante se compromete á entregar cierta can-

(1) Art. 429. Lo mismo era en las Ordenanzas de Bilbao

(2) Cód. mex. de com., art., 734 é Italiano, art. 251 &

tividad de dinero por medio del girado ó aceptantes por intervención y, en caso contrario, á indemnizar al portador de la letra, de todos los daños y perjuicios que por falta del pago en el lugar designado, se sigan al endosatario ó á los que él la hubiere trasmitido.

En este sistema, la falsedad ó nulidad del giro, ó de algún endoso precedente, ó de cualquiera otra inscripción, no vicia las posteriores (1): principio que ha sido adoptado, salvas modificaciones de detalle, por Austria, Hungría, Suiza (2), los tres reinos escandinavos (3), Italia (4), México (5) y otros países. El código francés, el de España, el de Portugal, el de los Países Bajos y las leyes turca, griega y rumana, siguen el sistema opuesto (6). En Inglaterra y los Estados Unidos la práctica ha sido, desde hace mucho tiempo, en el sentido de la teoría alemana (7).

Cualquiera persona de medianos conocimientos en Jurisprudencia podrá percibir á primera vista las graves diferencias que ambas teorías entrañan, y que dan por resultado en muchos puntos consecuencias opuestas.

Cada contrato de los que contenga la letra de cambio debe ser regido por la ley de la nación donde se perfecciona, como queda sentado en otra parte, en cuanto á la sustancia del contrato, pues la capacidad de los que en él intervengan, sigue la ley nacional de éstos.

Los códigos mercantiles de Alemania (art. 84, frac. II), Suiza (art. 822) y Escandinavia hacen en este punto una excepción á la regla general, estableciendo que es válido el contrato de cambio, hecho por el extranjero, con tal que tenga la aptitud y edad que las leyes de esos países requieren, en cualquier lugar que se consigne. Para ésto se dan razones de conveniencia y orden público que Asser no creé suficientes, puesto que en Alemania, donde esta novedad se

(1) Cod. federal des obligations, art. 801.

(2) Asser, núm. 193, not. 2.

(3) Ley de Dinamarca, pár. 88.

(4) Cód. di com. art. 327 y 328.

(5) Cód. mercantil, arts. 735 y 858.

(6) No se pueden probar estos asertos negativos, con citas de los códigos relativos, pero véase la nota de Asser antes citada.

(7) Kent, tom. III, chap. 75, núm. 128.

inició, sólo fué admitida por la mayoría de un voto en la comisión redactora (1), y por lo mismo, no la juzga bastante justificada.

La aceptación se considera hecha en el domicilio del aceptante, y en consecuencia, las obligaciones entre emitente y girado, se registrarán por las leyes de dicho domicilio.

Cuando en el aval se pongan condiciones restrictivas, ó se limite la garantía á determinadas personas, la acción se ejercerá como lo permiten las leyes de donde se puso, y en todo caso, las obligaciones se interpretarán conforme á la misma: por ejemplo, para saber si la garantía subsiste, aunque el protesto falte, ó cuando no se ha hecho la presentación en tiempo, si bien, tanto el plazo del protesto, como el de la presentación, se arreglarán á las leyes de que después se hablará.

Algunos autores quieren que cuando las inscripciones de las letras de cambio sean suscritas por extranjeros, puedan arreglarse á sus propias leyes en cuanto á la forma, y ser válidas en todas partes, si el pago de la letra deba hacerse en el país de estos extranjeros, porque sobre esa plaza esté girada (2).

Pero ya se apuntaron en otra parte los inconvenientes que semejante excepción encierra (3), los cuales se hacen más perceptibles en las letras de cambio, porque aunque esté pactado que el pago de ellas se haga en una plaza, el cumplimiento de las obligaciones del suscriptor no puede pedirse allí, sino en donde la inscripción se firmó.

El protesto debe hacerse, según la regla *locus regit actum*: como lo permita la ley de la nación donde se verifique; pero el que se haga ó no el protesto para que sea exigible la obligación subsidiaria del girador y endosantes, depende de la ley del lugar donde se extendió el giro, porque equivale á una condición impuesta en el primitivo contrato, condición reproducida después en los endosos. Ahora bien, las obligaciones condicionales se rigen por la ley del estado donde se contraen, para saber cuándo debe ó no cumplirse dicha

(1) Protocolle der Leipziger Wechselconferenz, núm. 34.

(2) Nougier, Tom. I, pág. 477.

(3) Pág. 98.

obligación, aunque el hecho de ser cumplida ó no la condición, depende de la del paraje donde se verifique. Sin extractar siquiera aquí las razones vertidas en pro de la ley del lugar del giro ó de la del protesto, baste manifestar que durante la guerra franco-prusiana se repitieron litigios sobre este punto y hubo ejecutorias en uno y otro sentido. Si la ley del lugar de la aceptación se *opone* á que el protesto se extienda antes de los días de gracia, es claro que hay fuerza mayor y que el tenedor está en la imposibilidad de cumplir la condición, y que por lo mismo, no pierde sus derechos; pero si sólo es una disposición permisiva que no se *opone* á que el protesto se levante antes, entonces lo más seguro es protestar. Con todo, habiendo necesidad de adoptar una resolución para cuando el tenedor se haya esperado á los días de gracia confiado en la ley del punto donde el aceptante se encuentra, para conservar ilesos sus derechos contra el girador, no obstante la ley de éste,—parece más aceptable la opinión de que los días de gracia entran en el modo de verificar el pago y por consiguiente que, para formular el protesto, bien se puede esperar el plazo que esta ley concede para el pago, como una necesidad de orden público local.

Muy semejante á ésta es la dificultad que se presenta cuando la ley del lugar donde deba verificarse la aceptación ó el pago, no impongan la obligación de protestar, ó no haya establecida ninguna forma para efectuar el protesto, siendo que lo exija la ley del país de la emisión del documento. Parece que el protesto deberá hacerse cuando no lo prohíba la ley local, y que valdrá la forma auténtica prescrita para los casos que lo requieran.

La aceptación por intervención es el cuasi-contrato de *negotiorum gestorum* entre aceptante y girador y sigue las reglas de él; pero respecto del portador, como el interventor se sustituye en lugar del girado, debe protestar la letra segunda vez por la falta de pago, cuando lo exijan las leyes del girador para conservar sus derechos, si bien se hará en la forma que lo permita la ley de donde el protesto se verifique.

Por lo dicho anteriormente se infiere que los derechos y obligaciones de los endosantes no son idénticos en todas par-

tes, respecto de una misma letra; sino que varían según las leyes de los países en que los contratos se forman. De modo que todos los endosantes que hayan firmado su inscripción donde su obligación sea solidaria con todas las de los anteriores, podrán ser exigidos; y vice versa, en caso contrario. Lo mismo debe decirse para saber si los signatarios pueden ser demandados á la vez ó alternativamente y en qué orden, pues todo ésto depende de la ley que rija la inscripción, y no de la del primitivo girador. Preciso es tener presente, además, que los derechos adquiridos en cada país, no dependen solamente de la ley de ese país, sino que están subordinados á la ley del lugar donde el obligado contrajo su obligación. Esta salvedad nos ahorrará el trabajo de entrar en el pormenor de muchos casos aislados, como lo hace Fiore, porque todos obedecen al principio sentado; pero lo aclararé con un ejemplo. Supongamos una letra de cambio firmada en un país que admita la solidaridad de los endosantes con el girador, endosada en un país donde no se admita: el tenedor tendrá la acción solidaria contra los suscritores de las inscripciones hechas en el primero, y no contra los del segundo; y aunque algún endosatario haya adquirido sus derechos en nación que admita la mancomunidad, no tendrá acción contra los firmantes de países donde no se admita, porque *su derecho está subordinado á la ley del lugar donde cada obligado contrajo su obligación*, que es el principio enunciado arriba.

Los que siguen el sistema cambiario francés, se complican mucho en la solución de tales cuestiones, como sucede á Fiore, porque la simple cesión no puede pasar mas allá de los derechos adquiridos primitivamente por el tenedor; de manera que, creada la letra sin acción solidaria ó sin derecho para acumular recambios, aunque se endose donde tales derechos se concedan, no se transmiten ni se producen derechos de solidaridad ó de acumulación de recambios.

También es debatible el punto siguiente: Si un documento no es endosable en el punto donde se cria, pero, sin embargo, se endosa y pasa á otro lugar donde sería endosable, se pregunta si produce acción para demandar en este

último punto. A pesar de que la regla general es que los contratos surtan su efecto conforme á la ley del Estado donde se celebran, se ha decidido en Nueva York que el endosatario tiene acción judicial en donde el documento es endosable, porque allí tiene ejecución ese contrato (1).

CAPITULO IV.

DERECHO MARÍTIMO.

Como el Derecho Marítimo contiene casi únicamente disposiciones del orden administrativo que sólo afectan intereses públicos, los conflictos á que da lugar no son objeto del Derecho Internacional Privado; pero hay algunas de estas disposiciones que producen obligaciones de individuo á individuo, y otras que sólo afectan intereses privados. Tales son, entre las primeras, las que se ocupan de abordajes, pilotajes, etc; y entre las segundas, las relativas al comercio marítimo.

Hay monografías y estudios especiales, no solo sobre los conflictos á que da lugar en general el comercio marítimo (2), sino hasta sobre algunos de ellos en particular (3) que se prestan á un desarrollo considerable de cada una de las materias de que se ocupan. Pero aquí sólo tomamos en cuenta aquello más prominente, para poner en camino de la resolución de las cuestiones de este género, como se ha hecho en lo que precede, sobre materias que demandan una dedicación especial.

Los navíos y toda clase de embarcaciones son bienes muebles, según el Derecho de casi todas las naciones civilizadas (4), á pesar de que en el Internacional Público tienen la consideración de partes del territorio de la nación á que per-

(1) Story Conflict of Law, párr. 357

(2) Lyon-Caen—Etudes de droit international privé maritime. Paris, 1888.—Esperon, Giurisdizione internazionale marittima.—Milan, 1877, etc.

(3) Edmond Story Maskelyne, Pilotage—Molengraaff, Etude sur le contrat d'affrètement, etc.

(4) Cód. civ. del Distrito, art. 601.—Cód. de com. fran. art. 190.—Cód. di com. Ital. art. 480, etc

tenecen. En casi todos los códigos se dan reglas especiales para su enajenación, como es la de copiar en registros determinados (1) los contratos de venta, y son susceptibles de hipoteca y gravámenes reales, á semejanza de las fincas.

Con este motivo se originan serias cuestiones, entrando en ellas un elemento nuevo: *la ley de la bandera*, pues desde luego se disputa si ésta ó la de la situación es aplicable á los navíos, por lo relativo á los derechos de propiedad y posesión.

La Corte francesa de Casación declaró en 19 de marzo de 1872 que las ventas é hipotecas hechas en puerto extranjero, sin observar la ley francesa, no debían ser obstáculo para el embargo y remate de un buque á beneficio de acreedor francés (2).

Pero si esta resolución se elevase á la categoría de doctrina de Derecho Internacional, ¿á qué se reduciría la buena fé del comercio entre súbditos de diversas potencias? Todo el mundo está interesado en que se respeten los justos derechos adquiridos, y todas las naciones han establecido reglas para la traslación del dominio de las naves, su hipoteca y demás responsabilidades reales; lo que prueba, dice Fiore (3), que suponen que deben respetarse y que tienen derecho de expedirlas. Es, además, un interés de todos los que contratan con los dueños de naves y los encargados de ellas, saber que sus derechos son verdaderos, firmes y no expuestos á todos los cambios que tenga el buque á lugares donde se observe una ley diferente. No se les puede aplicar el estatuto real como á las cosas raíces, porque en realidad no lo son, ya que su destino es precisamente trasladarse de continuo, no sólo de un punto á otro en el mismo territorio, sino pasando por diversos países y jurisdicciones.

La regla general hoy admitida comunmente y defendida por los escritores de crédito, es que, por lo que ve á los derechos privados reales adquiridos sobre la nave y á las responsa-

(1) Cód. de com. mex., art. 1,020.—Cod. di com. ital., art. 498.—Cod. de com. fran. art. 192.

(2) La ley de 10 de julio de 1885 establece la jurisprudencia francesa sobre hipotecas marítimas y reconoce las inscritas en los registros de puerto extranjero sobre buques de otra nacionalidad que adquieran después, la francesa.

(3) Diritto Int. Pub., edición de 1884. Tom. II, núm. 1,038.

bilidades á que está afecta, valga la ley del *pabellón*, es decir, la de la nacionalidad del buque (1).

Se percibe desde luego la importancia de establecer, antes de pasar adelante, algunas reglas para reconocer esa nacionalidad, así como la de los individuos, bien que ésta materia se roce íntimamente con el Derecho Público.

Todo Estado puede confiar su pabellón y conferir su nacionalidad á buques mercantes, mediante las condiciones que el mismo establezca; pero la autorización respectiva debe constar en lo que se llama *acta de navegación*, autenticada con las firmas y sellos de las autoridades destinadas al efecto, y que en caso de duda pueden reconocerse y legalizarse por los cónsules y agentes diplomáticos de la nación á que el navío aparente pertenecer, residentes en el lugar donde la duda se suscite. En esta acta debe hacerse referencia de los propietarios del buque y de sus responsabilidades, reales por medio de anotaciones, así como de su nombre y porte, para comprobar su identidad. Los servicios hechos á la nave y otras obligaciones que de un modo indirecto ó mediato tienen preferencia á ser cubiertas con el precio de su venta, deben constar en los libros y demás documentos que con arreglo á las leyes del pabellón están obligados á llevar los oficiales del navío.

Primit facie debe estimarse la nacionalidad y propiedad de un buque, como se deduzca de sus papeles de mar, salvo prueba en contrario, pues para adquirir una nueva nacionalidad y perderse la propiedad primitiva, se necesita que sea conforme á las leyes de la nación á que el barco perteneció primeramente.

Calvo (2) pormenoriza los diversos modos de adquirir la nacionalidad, ó sea las condiciones que se exigen en la mayor parte de los Estados civilizados, para permitir el uso de la bandera é impartir la protección consiguiente.

Despejada esta base de la jurisprudencia marítima, que Fiore equipara justamente á la nacionalidad personal, se conoce la ley á que debe sujetarse el buque por lo tocante á

(1) Véase Fiore, obra citada, Tom. II, cap. 10, y Lyon-Caen, *Journal de Droit. Int. Priv.*, an. 1878, pág. 479.

(2) Derecho Internacional, pír. 841.

sus relaciones que tienen alguna analogía con las personales, como son una especie de estado jurídico, las reglas para su construcción, los derechos de propiedad que sobre élla se tengan y los que se adquieran por haberla reparado ó suministrádole algunos servicios, bajo la condición, empero, de que todo ésto no sea opuesto al Derecho Público del lugar donde se haga la aplicación (1)

Pero por lo relativo á las obligaciones personales entre comprador y vendedor, ó por cualquiera otro contrato que tenga por objeto la nave ó sus servicios, y que no produzca consecuencias trascendentes á terceros que puedan reclamar la observancia de las leyes del pabellón, debe obsequiarse la *lex loci contractus*, ó aquellas de que hemos hecho referencia al hablar de obligaciones.

No me ocupo aquí de los contratos de flete y arrendamiento de buques, de préstamos á la gruesa y de seguros marítimos, porque con lo dicho en otras partes y lo que aquí se apunta, ya se tienen algunos elementos para resolver las cuestiones relativas á éellos.

Huelga decir que por lo concerniente á los hechos que se rozan con el interés público, con el Derecho Administrativo y Penal de la nación en cuyas aguas se halla la nave, no se puede declinar la jurisdicción territorial, en la medida que esos mismos públicos intereses lo demanden. La Suprema Corte de Justicia mexicana, en la causa Antori, año de 1876, ha decidido que no tenían que inmiscuirse los tribunales del país en la averiguación y castigo de los delitos cometidos á bordo de un buque extranjero, por nacionales de su bandera, sin trastorno del orden público del puerto ni trascendencia á los intereses que están bajo la vigilancia y garantía de la autoridad.

Pero los tribunales del país donde la embarcación se encuentra, pueden mandar hacer el secuestro de élla, siguiendo los trámites del lugar del fuero y con arreglo á sus propias leyes, por ser ésta una atribución inherente á la soberanía territorial, de que una nación no podría prescindir sin renunciar á esta última. Deben, sin embargo, aplicarse para la preferencia y orden de los créditos, las leyes de la nacio-

(1) Flore, Derecho Internacional Público, núms. 1,040 y 1,041.

nalidad del buque, siempre que se reclamen por los interesados.

Tanto en el caso de embargo, como en el de que hablaremos en seguida las autoridades del punto donde se practique, están obligadas á tomar las precauciones que la prudencia aconseje, aunque en casos semejantes, tratándose de nacionales, no las imponga la ley, para poner á salvo los intereses de propietarios y acreedores extranjeros por detenciones inmotivadas, injustas ó dolosas, á fin de no exponer á su gobierno á reclamaciones diplomáticas en apoyo de los intereses y derechos indebidamente atropellados (1).

Si las leyes de un país prescriben el pilotaje forzado á la entrada de un puerto, quitando el gobierno de la nave á los empleados de élla, los que sufran algún descalabro por culpa del piloto indígena, tienen derecho á reclamar el pago de daños y perjuicios, bajo la garantía de la nación que ordena el pilotaje, porque el práctico se sustituye en las obligaciones del capitán de la nave hácia los cargadores. Hay, pues, el deber de parte del buque, de obsequiar las ordenanzas de policía local; pero como los pilotos de que se trata son delegados de la nación que los impone, esa misma nación queda comprometida en los términos que el Derecho Internacional Público lo prescribe respecto de las faltas de sus empleados y encargados, para el caso de que ellos mismos no tengan bienes con que hacer frente á sus responsabilidades por negligencia ó impericia, salvo las estipulaciones expresas de los tratados, en que por lo regular se equiparan, para ésta y otras eventualidades semejantes, los nacionales y los extranjeros.

Para las responsabilidades por choque ó abordaje entre dos navíos, de los cuales uno ó los dos sufren averías, es preciso aplicar la ley del lugar donde el siniestro pasa, á semejanza de las obligaciones provenientes de cuasi delito; pero como puede acontecer que el choque sea en altar mar, donde ningún Estado tiene jurisdicción, entonces será forzoso recurrir á la ley del lugar donde la reclamación se haga judicialmente, es decir, á la *lex fori* (2) que es de suponer sea la de ac-

(1) Roger, Saisie-arrêt, 2e. edition, núm. 156.

(2) Asser, ob. cit., núm. 113.

tor ó reo, y no á la de una potencia extraña á ambas banderas; pero más razón habría en todo evento, para aplicar la del último.

El salvamento de vidas y propiedades, por lo relativo á los derechos que los salvadores adquieren, debe regirse conforme á las reglas generales, por la ley del lugar donde pase el hecho, ó por la del pabellón, en alta mar; pero Inglaterra estatuye un derecho de salvamento para todos los que se verifiquen por tripulantes de buque inglés (1).

Hay gran diversidad en los autores sobre la ley que es aplicable á las averías y echazones, tanto para su evaluación como para su repartimiento, pues se oscila entre la ley que rige al contrato de flete, la del punto de partida la del lugar del destino del buque, la del pabellón y la del fuero. Mas según los principios generales, debe ser ésta última, y en caso de duda, es la preferente. Por élla se decide Asser, después de emitir algunas razones de conveniencia en contra de las otras. Esto se entiende de la avería gruesa, porque la privada, siendo accidente del contrato de fletamento, debe seguir las mismas reglas que en él se aplican.

CAPITULO V.

DE LAS QUIEBRAS.

En esta materia es sobre la que están menos de acuerdo las teorías expuestas por los tratadistas, con la práctica de las naciones y con las legislaciones positivas, y es también muy difícil que se llegue á él. Desde el siglo XIV se escribieron en Italia tratados pretendiéndose dar reglas uniformes para los comerciantes que suspendían sus pagos, por el gran comercio que mantuvieron antes que los demás países de Europa, las repúblicas italianas. Hasta ahora es muy consultada la obra de Stracca *De decoctionibus*.

Pero en todos los tratados se observa que se defienden y establecen teorías sobre cada punto, que fuera muy de de-

(1) Acta de 1861, sección 9.

sear se hicieran efectivas en la práctica, y se anuncia el poco éxito que han tenido hasta el día esas tentativas, porque si en una plaza se abre el juicio y se califican los créditos de un modo, esa calificación y las demás medidas que toman los tribunales, no tienen acogida en otro punto, donde haya algunos bienes del mismo deudor.

Hay una marcada tendencia, dice un autor, en las legislaciones y obras modernas, á considerar las quiebras, no como asunto puramente mercantil, y se les asigna rango aparte, porque efectivamente las principales cuestiones á que la bancarrota dá lugar son comunes á todos los deudores insolventes. Esas cuestiones son: ¿con arreglo á qué ley deben repartirse los bienes de un fallido entre todos sus acreedores, sean de la nacionalidad que fueren?; y ¿qué obligaciones conserva ese deudor hácia sus acreedores, después de hecha en el país de su domicilio la declaración sobre la clase de quiebra que ha sufrido, y después de repartido el pasivo entre sus acreedores?

Hay algunas otras cuestiones, si bien menos principales, pero de importancia y que también son comunes á comerciantes y no comerciantes, como respecto al valor de la declaración de la quiebra en países extranjeros, y á la autorización que deban tener los síndicos para recoger los bienes del fallido que se hallen en otras partes, y para representar su persona en las contiendas judiciales que se susciten.

Algunos escritores opinan que el estado de quiebra de una persona y la inhabilidad que le resulta para la administración y enajenación de sus bienes es una cualidad personal y que por lo mismo debe ser de la competencia de la ley nacional, y que una vez hecha la declaración con arreglo á esa ley, debe respetarse en todas partes, siendo para adelante nulos todos sus actos enajenatorios y de administración en donde quiera que se ejecuten.

Pero la declaración de la quiebra no se hace ni puede hacerse por el juez de la nacionalidad, ni al efectuarla puede acomodarse á otras leyes tanto de procedimiento, como de fondo, que á las del lugar en donde se haga, que será en donde los acreedores tengan derecho de demandar al fallido.

La declaración de la quiebra debe hacerse por los tribunales del domicilio del establecimiento mercantil del fallido, y cuando no haya domicilio comercial, por el del civil de la persona (1). Si hay dos ó más establecimientos que puedan reputarse principales y no verdaderamente sucursales se ha practicado abrir dos ó más juicios de quiebra con sus masas y acreedores diferentes, comprendiendo en cada uno los bienes que allí radiquen (2); pero el juicio principal á donde deben acudir los acreedores de puntos diferentes y acumularse los bienes que radiquen en terceros lugares, es siempre aquél donde esté además, el domicilio personal del comerciante (3).

La sentencia declaratoria de una quiebra, debe ser declarada válida en todas partes, sea mediante un procedimiento de revisión de sus fundamentos, sea haciendo constar tan sólo su autenticidad, como sucede con todas la demás sentencias (4).

Esta doctrina no ha sido aceptada todavía por los tribunales franceses (5), aunque hay ejecutorias en favor de ella (6).

Fiore opina (7) que el efecto de las sentencias debe retrotraerse á la fecha de su expedición, y no comenzar desde la del *exequatur*, como lo han sentado algunas ejecutorias y parece más aceptable; pues de lo contrario, sería todavía más lógico referir esos efectos á la época de la quiebra, fijada en la sentencia.

La rehabilitación del fallido se hará conforme á las leyes de su nuevo domicilio por razones análogas á las que se dan para sujetar la declaración de la quiebra á las del lugar en que se hace, pues no es un estado personal, sino una aptitud

(1) Decisiones del Congreso jurídico italiano de Turín, setiembre de 1880.

(2) Sentencia de la Corte de Bruselas, citada por Merlín (Œuvres, palabra "Faillite."

(3) Decisiones del Congreso jurídico italiano, antes citado.

(4) Fiore. Del fallimento secondo il Diritto Internazionale Privato. Véase también adelante, lib. III, cap. IV.

(5) Journal de D. I. P. de 1872, tít. I, pág. 337, sentencia de la Corte de Aix, de 28 de agosto de 1871.—Id., id. año de 1873, tom. II, pág. 56, sentencia de la Corte de Casación francesa de 12 de noviembre de 1872.

(6) Cass. 13 de mayo de 1835. Dev. 35, 1, 707.

(7) Fiore, Diritto I. Privato, apéndice á los párrs. 367 y 363.

mercantil ó efecto penal, que no pasa los límites del territorio donde se impone, en el segundo caso, salvo siempre lo convenido en los tratados internacionales.

Los síndicos deben considerarse autorizados en todas partes para recoger los bienes del fallido, administrarlos y presentarse en juicio por él, porque son mandatarios ó procuradores, ya sean nombrados con consentimiento del quebrado, por el juez ó por la junta de acreedores. Así como se respecta al tutor ó al curador sea propuesto por el pupilo, ó por el consejo de familia ó por el juez, y sus actos son válidos en todas partes, así debe suceder con los síndicos. Pero cuando se trate de que éstos se apoderen forzosamente de algunas cosas situadas fuera del territorio del juez de donde fueron nombrados, tendrán que obtener antes, la declaración de ser ejecutoria en ese otro territorio la sentencia que los autoriza, lo mismo que para toda ejecución forzada, pues implica actos de soberanía que no pueden ejecutarse sin el previo *exequitur* de la magistratura local; mientras que en el primer caso es el ejercicio privado de un poder que no necesita de autorización de otro género. Idéntico procedimiento habría que seguirse para dar valor judicial á la declaración de quiebra y nulificar los actos enajenatorios ó de administración que el fallido quisiera ejecutar en otro territorio distinto de aquel en que hubiese sido declarado destituido de la administración y desapoderado de sus intereses, por razón de bancarrota (1).

Por lo que ve á la distribución del pasivo, la mayor parte de los códigos modernos (2) y leyes mercantiles (3) consagran el principio de que los acreedores extranjeros serán considerados bajo el mismo pié que los nacionales, salvo algunas legislaciones que exigen la reciprocidad (4). Pero hay mucha variedad y confusión respecto á qué ley deba valer para graduar los privilegios de los acreedores de diver-

(1) Fiore, Derecho Internacional Privado, núms. 368 y siguientes. Sentencia de la Corte de Tolosa, de 17 de abril de 1863, citada en el Journal de D. I. P., tom. X, pág. 161.

(2) Código de quiebras del imperio alemán, de 1877, párr. 4.

(3) Ley austriaca de 1868, párrafos 51 y 52.

(4) Tratado franco-suizo de 1869. Véanse además, las referencias de Asser en las notas á los núms. 129 y 130.

sos países, ya que no es posible aplicar á cada uno la ley que deba regir el contrato ó la relación jurídica de que se trate, porque podría suceder que el privilegio ó prelación que concediera una legislación en un caso fuese opuesto al concedido por otra legislación á otro acreedor, es decir, ambas leyes podían poner á diversos acreedores en el mismo lugar de prelación. Por este motivo, los autores anuncian como un bello *desideratum* la unidad de la ley que deba regir las quiebras en todo el mundo: utopía que difícilmente se conseguirá.

Fiore, en el núm. 375 de su *Diritto Internazionale Privato*, elogia el sistema inglés como el más moderado y equitativo. La base principal de éste consiste en que la distribución de todos los bienes muebles y la de los raíces situados en el domicilio del fallido, se haga conforme á la ley de este punto; pero que las preferencias sobre los demás bienes inmuebles, deban respetar la ley de la situación, pudiéndose abrir juicios especiales ejecutivos, donde haya bienes raíces del concursado, á fin de que si algo sobra, pagadas las cargas reales reconocidas por la ley de la ubicación, se recoja por los síndicos, haciéndose ingresar á la masa común del concurso (1).

Este mismo autor (Fiore) tiene la creencia que en los Estados Unidos se ha llegado á conclusiones enteramente opuestas partiendo de los mismos principios, ó sea, que allí se tiene por admitido que no se respetan los privilegios fuera de los límites del territorio donde están los bienes, de cualquier naturaleza que fueren.

Pero leyendo á Story y á Kent, se convenció uno de que la jurisprudencia norte americana se reduce simplemente á negar unos Estados á otros el derecho de expedir leyes sobre insolventes, ó que den privilegio á unos acreedores sobre otros que pertenezcan á otro Estado, por haber reservado esta materia el art. 1.º, párr. 8 de la Constitución, al Poder federal, que no ha hecho uso hasta ahora de esta facultad (2). En consecuencia, los norte-americanos respetan las

(1) Rand Bailey, pág. 47 y siguientes.

(2) La última ley sobre bancarrotas propuesta por la Cámara de Diputados y rechazada por el Senado, es de junio de 1872.

leyes de su propia legislatura local sobre bancarrotas, pero no admiten que se les apliquen las de otro Estado. Por eso es que los privilegios de un acreedor sobre bienes muebles, *no pasan las fronteras del Estado donde los bienes están situados*, según se expresa el jurisconsulto italiano. Pero tratándose de nación á nación, los Estados Unidos aplican el sistema inglés (1).

Ahora bien, como las legislaturas de los Estados están persuadidas de no obligar á los acreedores de otros Estados, ningún sistema local de privilegios, se han concretado generalmente en sus disposiciones sobre la materia, á establecer reglas de procedimiento para el juicio, dejando una igualdad absoluta ó *prorrata* entre todos los acreedores personales.

Este modo de resolver el problema parece ser el más justo y racional; de lo contrario sucedería que se admitiera á un acreedor extranjero á gozar de privilegio respecto de bienes situados en el territorio nacional; mientras que los acreedores nacionales no gozarían de idénticos privilegios respecto de bienes que estuviesen fuera, porque quizá allí no serían admitidos esos mismos, sino otros; y entonces no habría equidad ni correspondencia mutua. Por esto se ve que no es posible establecer con justicia ningún orden de privilegios entre acreedores de diversas naciones, sino los fundados en derechos reales adquiridos en el lugar de la situación de las cosas, conforme á las leyes de ese lugar al tiempo de nacer los derechos.

§ I.

CONFLICTOS LOCALES.

Si se trata de quiebras ó concursos mercantiles, ya se ha dicho que no están expuestas á conflictos porque sobre ellas no puede legislar más que el Congreso de la Unión; y es ab-

(1) Como puede verse en cualquiera de los escritores de aquella nación, y especialmente XII Wheaton, 213, 252, 259.

surdo decir que una legislación tenga colisiones consigo misma. Es cierto que ha habido quien opine que el Código Mercantil dejaba vigentes las legislaciones locales en materia de concursos mercantiles, salvo algunos puntos reglamentados por él, como por ejemplo, que formados los cinco grupos de acreedores á que se refiere el art. 1,478, el orden y preferencia de los acreedores que componen cada grupo siga la suerte que los códigos locales les asignen, y ésto en virtud del art. 1477, que dice que "la graduación se hará en los términos prevenidos por el Código Civil, con las modificaciones establecidas en éste; pero si es verdad que el Código Mercantil pudo adoptar para las quiebras las mismas reglas que un código determinado establezca, también es claro que no pudo adoptar las de varios códigos á un mismo tiempo, ni mucho menos facultar á las legislaturas locales para que las dieran y cambiaran, porque sería enteramente anticonstitucional. El Congreso pudo y puede legislar en materia mercantil para toda la República en virtud de la reforma de la fracción X. del art. 72 de la Constitución, pero de una manera uniforme, y no puede delegar esa facultad á otro poder ó institución, porqué, ni lo expresa así la reforma, ni es adecuado á los principios políticos de la misma Constitución.

Ahora bien, no puede negarse que la graduación de acreedores en una quiebra, es materia mercantil, puesto que forma de ellos cinco grupos, el Código Mercantil; luego lo único que racionalmente puede inferirse es que el art. 1,477 citado, se refiere al Código Civil del Distrito que es uno y que en sus reformas depende del mismo Congreso Nacional (1).

Desgraciadamente esta unidad de legislación no se extiende á todas las quiebras como en los Estados Unidos, y por consiguiente, aun habrá conflictos en los concursos de acreedores en que se vean envueltos los no comerciantes, ya que éstos deberán sujetarse á las leyes del Estado del fallido, según se deduce del art. 1,451 del Código de Comercio. Será difícil resolver lo que deba practicarse en estos concursos con los créditos provenientes de letra de cambio, pagaré al

(1) Véanse también las razones expuestas en la monografía del Sr. Lic. López-Portillo y Rojas, titulada "El 5.º estado de la Graduación Mercantil." Guadalajara, 1925.

orden ú otro contrato mercantil, porque los derechos que tengan tal origen, sólo pueden ventilarse en juicio mercantil y conforme á las demás prescripciones del Código de este nombre. Es decir, un acreedor por letra de cambio puede exigir que su crédito ocupe en la graduación el lugar que le dá la ley mercantil y no el que le asigne la ley del Estado donde radique el concurso, ó en otros términos: parece que la graduación debe hacerse como lo establece la ley federal

Pero, ya que el concurso sea común, siempre que el deudor sea del orden común, ó implemente porque no tenga deudas comerciales, lo cierto es que puede haber quiebras en los Estados de la Confederación mexicana, no sujetas á una ley uniforme en todos éllos y que por lo mismo se presten á conflictos. Estos conflictos no podrán resolverse por otras reglas que por las del Derecho Internacional Privado.

Las sentencias pronunciadas por los jueces de un Estado de la Federación son válidas y ejecutables en todos los demás, reconocida que sea su autenticidad y sin necesidad de declaración previa; á la inversa de las sentencias procedentes de países extranjeros, porque el cap. VI del título XVIII de nuestro Código de Procedimientos y el correspondiente del de México, son para «la ejecución de las sentencias dictadas por tribunales extranjeros,» suponiendo que las de los tribunales de la República deben ejecutarse en la forma común. También se puede deducir esto mismo del art. 115 de la Constitución Federal. Por tanto, hecha la declaración de la quiebra, el juez del lugar puede librar requisitoria á los de los otros Estados para que embarguen y depositen los bienes del fallido y para que se anoten los registros respectivos, á fin de que no valgan las ulteriores enajenaciones que quisiera hacer el quebrado. Queda solamente el conflicto por lo relativo á privilegios para el pago y reivindicaciones; pero se admitirá sin dificultad que deben respetarse los derechos reales adquiridos en el lugar de la ubicación, estando las cosas situadas allí cuando nacieron los derechos, por ser esa la regla del Derecho Internacional Privado universal.

LIBRO TERCERO.

CONFLICTOS EN MATERIA DE PROCEDIMIENTOS.

En el enjuiciamiento y demás diligencias judiciales, la regla general es que debe aplicarse la *lex fori*. La palabra *forus* tiene en castellano varios significados: el conjunto de leyes obligatorias á una persona por razón de clase á nacionalidad, como el militar, el de extranjería, &c.; el tribunal que conoce de un negocio: el *foro* ó *curia*, &c.; pero aquí se toma por el conjunto de leyes dictadas por el soberano del juez ante quien pende la contienda ó diligencia de que se trata.

Estudiaremos la materia siguiendo el orden de los juicios: 1.º, la competencia; 2.º, la forma del procedimiento en general; 3.º, la prueba; 4.º, las comisiones rogatorias; y 5.º, el valor de las sentencias pronunciadas por tribunal extranjero.

CAPITULO I.

COMPETENCIA.

La competencia es por razón de la naturaleza y valor de un negocio, ó por razón del territorio. En la primera entran sólo reglas del Derecho Interior de cada estado, que distribuye las atribuciones de sus empleados. La segunda, tanto puede tener lugar ante jueces de una misma nación, á los cuales se haya asignado un distrito jurisdiccional, como entre jueces y tribunales que dependen de diversas soberanías; y por lo mismo cae bajo el estudio del Derecho Internacional Privado.

En determinado asunto, pendiente ante un tribunal, es notorio que deben aplicarse las reglas de competencia establecidas por las leyes á que ese tribunal está sujeto (1). Ni se podría exigir otra cosa, porque la forma del procedimiento es de Derecho Público y obliga al juez más que á los mismos litigantes; pero podrá suceder que la sentencia que de aquel juicio emane, tenga que ejecutarse en país extranjero. En este evento habrá que revisar la competencia del juez que la dictó por el tribunal ejecutor (2). Del mismo raciocinio antes empleado, se infiere que éste no resolverá el punto, ajustándose á las leyes de aquél, sino á las suyas propias.

Es visible, por tanto, que no basta que la decisión se haya dado por juez competente según las leyes del que la dicta, sino según las leyes de aquel en cuyo territorio debe ejecutarse.

De esto se deducen dos consecuencias. Es la primera, que toda nación debe acomodar las reglas de competencia de sus tribunales, á los principios de la equidad natural, de la igualdad de los estados y de la ciencia del Derecho, á fin de evitar que su jurisdicción sea desconocida por los otros estados, ocasionando expensas y moratorias inútiles, no sólo á los extranjeros, sino á los nacionales, que tendrán que renovar su querrela ante el tribunal de otra nación, para hacer efectivo su derecho.

La otra consecuencia es, que el actor debe replegarse á los jueces que ejerzan autoridad sobre el demandado para que se hagan efectivos los fallos que obtenga. Este principio tiene á su favor, á más de la conveniencia del demandante, la equidad hácia el demandado, de no sacarlo de su legislación ordinaria y natural, el cual principio, traducido al lenguaje de las escuelas, se convierte en la conocida fórmula: *actor sequi debet rei forum*.

Otra de las reglas generalmente admitidas, ó mejor dicho, la misma regla puesta en otra forma, es la de la competencia del juez del domicilio del demandado, principio que se recomienda más, cuando éste tiene allí bienes en que hacer efec-

(1) Fiore, Diritto Int. Público, tom. 1, pág. 307. · Edición de 1884

(2) Véase adelante, cap. V.

tivo lo que se falle (1). De la obligación de deducir la acción en el lugar convenido en un contrato, hice mérito al hablar de las obligaciones convencionales, donde se dijo, que el consentimiento de los contrayentes es la ley preferente en los contratos.

Muchos autores juzgan que la nacionalidad de las partes ó, por lo menos, la de una de ellas, surte fuero en el país de esa nacionalidad. Esto no parece impropio cuando el demandado reside allí mismo, pues entonces va de acuerdo con el principio recomendado por Asser (2), que debe arreglarse la competencia, de manera que cada juez juzgue de la relación jurídica que le esté sometida, á fin de que no tenga que aplicar leyes que le sean extrañas.

Sin embargo, en casi toda Europa es admitido que los extranjeros pidan y obtengan justicia contra otros extranjeros, porque pertenece al orden público, para conservar la paz, que se administre justicia á todos los habitantes de un país. La Constitución Mexicana (3) ordena que los tribunales estén siempre expeditos para administrar justicia, sin hacer distinción de nacionalidades. Este principio ha sido consignado en las obras de jurisprudencia, desde el tiempo de Vattel (4), y se ha repetido después por casi todos los juriconsultos de nota (5); aunque es muy dudoso en Francia (6).

En cuanto al otro extremo, que baste la nacionalidad de uno de los litigantes para poder arrastrar al otro á su fuero, es una iniquidad notoria que la jurisprudencia francesa no se ha ruborizado de sancionar (7), y que da lugar á un conflicto sin salida: porque si México declarara una cosa semejante, resultaría que el juez francés y el mexicano serían igualmente competentes para contiendas entre mexicanos y franceses, y unos y otros tribunales se negarían recíproca-

(1) Reglas dadas por el Instituto de Derecho Internacional de 1875, que se transcriben adelante.

(2) Droit International Privé, núm. 71

(3) Art. 17.

(4) Derecho de Gentes, libro II, pár. 103.

(5) Heffter, pár. 60, Warton, núm. 705, Lomouaco, ch. VIII, pár. 3 &.

(6) Lauren Droit. I. Privé, vol. IV, p. 14.

(7) Arts. 14 y 15 del Cód. civ. francés.

mente el *exequatur* de sus sentencias, por una razón que ninguno de ellos podría rechazar.

Durand, juriscónsulto francés (1), se ocupa de refutar y censurar la jurisprudencia de los arts. 14 y 15 del Código Napoleón, que rige, con más ó menos modificaciones, en los países que lo han adoptado.

Otra regla es la de la situación de la cosa, tratándose de causas de posesión (2), por las razones que se han desarrollado al hablar de posesión y propiedad. También respecto de bienes raíces, casi todas las legislaciones establecen como principio, que sólo los jueces de la ubicación son competentes para todos los juicios que con ellos tengan relación.

He aquí las resoluciones votadas en el Instituto de Derecho Internacional, en la Haya, de 1875.

"(a) El *domicilio* y, subsidiariamente, la *residencia del reo*, en las acciones personales ó relativas á bienes muebles; y la *situación de los bienes* en las acciones reales, respecto de los inmuebles, deben determinar la competencia del juez, salvo algunos *fueros excepcionales* según la categoría del litigio."

"(b) La regla anterior dará por resultado que el juez competente para decidir un proceso no será el del país cuyas leyes tengan que aplicarse; pero los fueros excepcionales tendrán por objeto que cada relación jurídica sea resuelta y apreciada por el juez que esté sometido á las leyes que rijan esa relación: por ejemplo, los procesos que tengan por principal objeto decidir una cuestión de estado ó de capacidad personal, deberá resolverlos, por regla general, el juez del *estatuto personal*."

"(c) En negocios civiles y comerciales, la nacionalidad no debe determinar la competencia judicial, á menos que la naturaleza del litigio mismo, admita la competencia exclusiva de los jueces nacionales de una de las partes (3)."

Las convenciones consulares de muchas naciones atribuyen jurisdicción á los cónsules en materia de averías ocurridas en los buques de la nación á que pertenece el cónsul.

(1) Droit Inter. Privé, núm. 214.

(2) Massé, 651.

(3) A. D. I., tom. I, pág. 125.

En este sentido están concebidos los tratados de Francia con Costa Rica, Nicaragua, el Ecuador y varios países.

Otras muchas naciones han convenido en atribuir á los cónsules en su territorio, competencia sobre todas las diferencias que se susciten entre capitanes de buque y demás gente de mar de su nación, en materia de sueldos y enganches (1).

CAPITULO II.

DE LA FORMA DEL PROCEDIMIENTO.

Al procedimiento pertenecen disposiciones que tienen por objeto ordenar los debates y dirigir al juez en los trámites, como plazos, audiencias, forma de interrogatorios, &c.; á estas se les dá el nombre de *ordinatoria litis*; y hay otros preceptos que están dispuestos para arreglar las cuestiones incidentales y accesorias de la principal y que tienen una influencia marcada y directa en la resolución final, como son las relativas á personalidad, á la clase de excepciones que se pueden oponer, al género de prueba que se debe rendir, á la naturaleza de los recursos que proceden, &c.: á tales disposiciones se les llama *decisoria litis*. La regla general es que las primeras sean las que establece la ley del lugar donde se sigue el juicio; y que las segundas, cuando versen sobre puntos del exclusivo interés de las partes no relacionado con el orden público, se rijan por la ley á que está sujeta la obligación ó derecho que se debate; mientras que si son puntos que están ligados con la organización del enjuiciamiento ó de los tribunales del país, ó que de alguna manera se rocen con el orden público, deberán ajustarse á la *lex fori*, tengan ó no influencia en la suerte final del asunto.

No puede señalarse un límite claro y preciso entre los preceptos decisorios y los puramente ordinatorios, porque todos, más ó menos, influyen en la decisión, ya que todos están á élla encaminados y ordenados; tampoco es fácil asignar por reglas generales qué trámites son solamente en benefi-

(1) Véase Durand, obra citada, núm. 206.

EN DE LAS NACIONES Y EN LAS ESTAS DIFERENCIAS con el De-
 recho Público y en la ORGANIZACIÓN INTERNA, Y con las demás
 DIFERENCIAS de un país. ESTOS se por el mismo, aunque
 COMERCIO de INTERNACIONAL Y ESTADOS que un compendio re-
 quiere sobre el ASPECTO JURÍDICO, Y ENTA hacerlo con
 DIFERENCIA NUESTROS en el caso de un país.

La DIFERENCIA Y DIFERENCIA INTERNA por el extranjero, está
 SUPUESTA en las cosas de ESTADOS Y DIFERENCIAS que no tienen,
 en DIFERENCIA de DIFERENCIAS LAS NACIONALES. En Francia
 (1), Bélgica, Alemania y en el mayor parte de Europa (2),
 en el caso de un país, se exige la DIFERENCIA INTERNA *solvi*:
 Y en algunas cosas por el caso de un país, redactado con
 DIFERENCIA se exige DIFERENCIA con los DIFERENCIAS, principal-
 mente DIFERENCIA sobre la DIFERENCIA de DIFERENCIA ó ha-
 cerlos de la DIFERENCIA. Los DIFERENCIAS modernos no
 respaldan DIFERENCIA en DIFERENCIA con la DIFERENCIA y equidad
 que pide la DIFERENCIA a todos los DIFERENCIAS bajo el pie de
 una DIFERENCIA igualdad por el caso de su origen ó patria, y o-
 pinan que sólo deberá DIFERENCIA a ella a los que lo merecie-
 ran por algún otro motivo que no tenga relación con la na-
 cionalidad (4).

Es de creerse que esa disposición haya encontrado cabida
 en nuestros códigos, á pesar de ser ellos de fecha tan recien-
 te, no tanto por un espíritu de imitación, cuanto por ser ca-
 si general, como por retorción, y para obligar á que las de-
 más naciones no la impongan á los mexicanos, ya que tiene
 la condición de la reciprocidad y está concebida en términos,
 que parece que al demandado nacional obliga la prueba de
 que en el país de su contrario se exige igual gravamen al
 mexicano.

La mayoría de los escritores sostiene que no debe exigirse
 la caución de extranjero á extranjero (5), porque desaparece

(1) Art. 16 del Código Civil y 106 del de Procedimientos, franceses.

(2) Véase Feilix, núm. 151.

(3) Art. 908 del Código de Procedimientos civiles del Distrito, y art. 495 del Código
 de Procedimientos civiles de Jalisco.

(4) Véase Durand, obra citada, núm. 207, donde refuta á Demolombe que trata de
 justificar, aunque flojamente, la obligación de prestar la garantía.

(5) Holoman, Condition des étrangers, pág. 112.—Aubry et Rau sur, Zacharie, tom.
 VI, pág. 300, &c.

la razón de la ley, que no es otra sino favorecer al nacional, y no porque el carácter de actor sea más propio para dejar burlado á su adversario, que el carácter de reo, ya que en este último supuesto se exigiría también entre dos nacionales.

Por una interpretación benigna, puesto que se trata de un privilegio odioso, es de creerse también que no tiene caso entre nosotros en la compensación y reconvencción, y mucho menos de un habitante de un Estado de la Federación, respecto de otro de Estado diverso, porque el artículo aludido habla de extranjero, que no lo son ciertamente los mexicanos de un Estado para los de otro.

En la citación ó emplazamiento deben distinguirse dos elementos: el uno que está íntimamente relacionado con el resto del juicio y con la acción que se ventila, el cual debe acomodarse á la ley del tribunal que ordena la citación (1), porque si así no fuera, habría imposibilidad de concordar los otros trámites con esa parte del procedimiento y aun de fundar la resolución que de ella dimanara. El otro elemento es la forma material en que la citación ó emplazamiento se hace llegar á la persona á quien se dirige. Muchas veces habría imposibilidad de hacer la notificación en la forma prescrita por la ley del juicio, porque no estuviera establecido allí el oficial encargado de practicarla, que existe en el lugar del proceso, ó porque las leyes y reglamentos de éste le prescribieran otra forma; y sabido es que un empleado público no puede normar sus actos sino por las leyes dictadas por la autoridad de que depende. En este punto debe observarse la ley del lugar donde se ejecuta el acto (2). *Locus regit actum.*

Es decir, que el emplazamiento ó citación se hará cuando lo prescriba la ley del proceso, y surtirá los efectos que ella disponga. Si la parte citada no se presenta en el término que esa ley señale, la rebeldía procede y se incurre en la pena disciplinaria que ella imponga, hasta perder el derecho de que se trate, porque la pérdida del derecho en este caso, no

(1) Bar, pár. 118.

(2) Asser, núm. 74.

proviene de la naturaleza de la acción interpuesta, sino de la ley á que está sometida por razón del procedimiento (1).

El Instituto de Derecho Internacional, en su sesión de Zurich, de 1877, propone la regla siguiente: "Las citaciones y emplazamientos deberán notificarse á las personas residentes en el extranjero, en la forma prescrita por la ley de donde proceden, salvo lo que antes se ha dicho. Si según élla, la notificación debe hacerse por la mediación de un tribunal, se dirigirá comisión rogatoria al juez extranjero para que la practique."

Se comprenden muy bien, dice Asser, las dificultades que pueden presentarse, por razón de que los jueces requeridos no tengan obligación de prestarse al desempeño de estas comisiones, y por las diferencias de organización y reglamentos judiciales; pero á ésto únicamente puede contestarse que en el estado actual de las relaciones internacionales, no hay otro recurso que el de los tratados.

La misma ley, la del país donde la demanda se instruye, arregla la naturaleza y la forma de la procuración judicial, el modo de recibir las pruebas, la forma y redacción de las sentencias, la adquisición de la fuerza de cosa juzgada, todo lo concerniente á los términos y formalidades de la apelación y demás recursos, y también la condenación y regulación de costas (2).

Así como el derecho sustancial ó la acción del demandante debe graduarse y estimarse, en cuanto al fondo, y no para determinar la manera de deducirse en juicio, por la ley que rige á la obligación misma, así debe concluirse respecto á excepciones: las que dimanen del contrato ó de la naturaleza de la obligación que se discute, deberán apreciarse según dicha ley; pero las que tienen relación con preceptos ordinarios del procedimiento, deben sujetarse á la ley del proceso. Por este motivo la excepción de la *non numerata pecunia*, la de excusión, la de dolo y otras semejantes, deben apreciarse según la ley bajo cuyo imperio la obligación tuvo nacimiento (3).

(1) Asser, núm. 77.

(2) Felix, 126.—Massé, tom. II, 712.

(3) Fiore, Diritto Int. Priv., núm. 291 é 292

Para la prescripción liberatoria de obligaciones, opuesta como excepción, debe atenderse á esta misma regla, es decir, á la ley que rige la obligación. Díaz Covarrubias presenta cinco opiniones que deciden este punto, sostenidas por autores respetables (1): la que se pronuncia en favor de la ley del domicilio del acreedor, la de la ley del domicilio del deudor, la de la ley del lugar en que deba efectuarse el pago, la del fuero de la demanda y, por último, la del lugar del contrato. Refuta las primeras y sostiene con buenas razones la postrera; pero se olvida de que no todas las obligaciones personales provienen de contrato, por lo cual la regla que propone es ineficaz, puesto que no puede tener aplicación en algunos casos. Mientras que la ley que rige á la obligación misma, si bien será la del contrato en la mayoría de las veces (2), comprende todos los casos posibles de obligaciones personales. La prescripción de cosa es asunto correspondiente al tít. II del Libro primero.

CAPITULO III.

DE LA PRUEBA.

La obligación de rendir prueba incumbe á quien la imponga la ley que rige el fondo del negocio, porque la naturaleza del acto, según la ley á que está sujeto, trae ya ciertas presunciones de hecho y de derecho, y la prueba tiene por fin destruir esas presunciones (3).

Para la admisión de los medios de prueba se aplicará la ley del Estado en que ha pasado el hecho ó el contrato que se trata de probar (4). De modo que si para ese hecho ó acto es admisible, en el punto donde se realiza, la prueba de testigos, de juramento ú otra que pudiera no ser válida en el lugar del juicio, deberá admitirse, no obstante, con las restricciones de orden público que esta ley imponga; pero

(1) Reglas de D. I. Privado, comentario al núm. 889.

(2) Lít. 1.º, tít. III, cap. I, pár. 2 de esta obra,

3) Asser, núm. 78.

(4) Código Civil Italiano, Disposizioni, art. 10.

no cuando esas restricciones provienen únicamente de intereses privados.

Es preciso distinguir entre la admisibilidad de la prueba misma y la forma ó modo de recibirla por los tribunales. En lo primero se puede aplicar la ley extranjera; en lo segundo sólo se aplica la *lex fori*, porque las citaciones para la prueba, los plazos para rendirla, la forma de los interrogatorios, etc., pertenecen al procedimiento ordinario (1).

Se disputa si la capacidad de los testigos en la prueba testimonial y las tachas, sea materia de fondo ó de forma, ó mejor dicho, á qué ley deberán sujetarse. Lo más lógico es que pertenezcan al fondo, al valor de la prueba misma; porque si se ha celebrado un contrato ante dos mujeres, en un lugar en que éstas pueden servir de testigos en juicio, y se tiene que hacer valer dicho contrato en donde no sean admisibles esas testigos, se suprimiría la única prueba posible en aquel caso, admitida en el lugar donde se formó la obligación, lo que equivale á que la prueba sea desechada por completo (2).

Cuando un medio de prueba esté prohibido de un modo absoluto y no solamente para el caso de que se trate, entonces, aun cuando esté prescrito en la ley del lugar donde pasó el contrato, no se puede practicar en el tribunal del juicio (3), porque no estando reglamentada esa prueba en el lugar donde se habría de recibir, no sería posible rendirla, y además porque sería atacar el orden público y la soberanía de un país ejecutar actos prohibidos por él. Tal sucedería entre nosotros con el juramento, que está reemplazado con la protesta ó promesa de decir verdad (4).

Los documentos tienen la fuerza probatoria y auténtica

(1) Díaz Covarrubias, Reglas del Derecho Internacional Privado, núm. 902.

(2) He aquí la resolución del Instituto Internacional poco ha citado, en su sesión de Zurich, de 1877. "La admisibilidad de los medios de prueba (literal, testimonial, juramento, libros de comercio, etc.) y su fuerza probatoria, se determinan por la ley del lugar donde pasa el acto de que se trata."

"La misma regla será aplicada á la capacidad de los testigos. A. D. J., Tom. II, pág. 151.

(3) Asser, núm. 80.—Díaz Cov., en el lugar citado antes, opina lo contrario, pero á mi juicio, erradamente.

(4) Art. 4.º de las reformas constitucionales de 25 de setiembre de 1873.

que les dá la ley del lugar donde fueron formados; pero no la fuerza ejecutiva ó ejecutoria (1), porque ésta depende de la ley del tribunal donde se presenten, que ordena los trámites de las ejecuciones en relación con los documentos á que les atribuye esa calidad; y lo contrario acarrearía gravísimos inconvenientes, como se hizo observar en el párr. I, cap. I, tít. III, Lib. I de esta obra.

CAPITULO IV.

DE LAS COMISIONES ROGATORIAS.

Es costumbre internacional que los tribunales de los diversos Estados independientes se envíen y reciban mutuamente requisitorias ó exhortos para la práctica de actos judiciales de instrucción ó informativos. Aunque no haya tratados que reglamenten la manera de obsequiarlos, el uso ha hecho que se cumplimenten con la misma regularidad que los del propio país, á lo menos en materia civil. De las naciones civilizadas, sólo Inglaterra y los Estados-Unidos se separan de esta costumbre (2).

En todos casos, el tribunal requerido da cumplimiento á la comisión, siempre que no se trata en élla de cosas prohibidas por las leyes á que está sujeto, como por ejemplo, de probar un contrato para hacer el contrabando en cualquier parte, y principalmente en la nación del juez requerido; de una reclamación injusta contra el Estado ó de otra cosa semejante (3).

Si el exhorto es para la práctica de una diligencia prohibida, conforme á las leyes del exhortado, tampoco habrá lugar á ejecutarla, á no ser que estando prohibida en una forma, no lo esté, modificándola, como cuando se trata de confesión bajo juramento, que se puede recibir con simple pro-

(1) Díaz Cov., lugar citado.

(2) Felix, Lib. II, tít. IV.

(3) Díaz Covarrubias, núm. 904.

testa ó promesa de decir verdad, en el territorio de nuestra República.

Como puede ser que la declaración de un testigo ó la prestación de una protesta ó confesión, requiera, para tener valor en el lugar del juicio, en contra de la parte á quien perjudique, ser hecha ante un juez de determinada categoría, es necesario entonces que tal materia sea arreglada de antemano por tratados, á fin de que la competencia exista, llegado el caso; ó á lo menos, que la ley del juez que expide la comisión prevea las eventualidades de una organización judicial diferente.

Si la práctica de la diligencia exige algunos gastos y costas, el tribunal requerido no está obligado á desempeñarla si no se presenta alguna persona encargada de expensarlos.

No es fuera de propósito transcribir aquí algunas reglas adoptadas por el Instituto de Derecho Internacional en su sesión de 10 de setiembre de 1877, para que puedan servir, á defecto de convención expresa.

"El juez que conoce de un proceso podrá dirigir exhorto á otro extranjero para la práctica de algún acto judicial en su territorio jurisdiccional, que sea indispensable ó útil para la decisión del negocio que esté bajo el conocimiento del primero.."

"Al juez requerido toca decidir de su propia competencia, de la legalidad de la requisitoria y de su oportunidad.."

"El tribunal exhortado deberá obsequiarla después de cerciorarse de la autenticidad del documento y de su propia competencia *ratione materiae*. En caso de incompetencia la transmitirá al competente informando al juez de origen.."

"El tribunal ejecutor aplicará las leyes de forma de su fuero á los actos que se le encomienden, incluso el juramento.."

El art. 334 del Código de Procedimientos Civiles del Imperio alemán, añade: "que aunque la prueba ó acto sea vicioso, por haberle faltado algún requisito, conforme á la ley del juez que lo practicó, esa prueba ó acto surtirá todo su efecto, si el requisito de que se trata no lo vicia ó nulifica, conforme á la ley del país en donde radica el proceso.."

El tratado internacional más completo, tanto sobre exhortos, como sobre competencias y ejecución de sentencias dic-

tadas en el extranjero, es, sin duda, el celebrado entre Francia y Suiza el 15 de junio de 1869; y á defecto de otras reglas se pueden consultar sus artículos para la resolución de casos análogos y para saber hasta dónde puede y debe llegar la cortesía y condescendencia internacionales.

CAPITULO V.

DE LAS SENTENCIAS EXTRANJERAS.

Una sentencia puede considerarse cómo un mandamiento de la autoridad judicial, al encargado de llevarla á efecto, para que la ejecute; ó como la simple decisión por el juez competente de una controversia sobre la existencia de una relación jurídica. Con el primer carácter, sólo pueden obedecerse por las autoridades de la misma nación á que el juez pertenece. El segundo, puede reconocérseles en todas partes.

Por lo mismo, para que una sentencia sea ejecutoria, se necesita que haya sido pronunciada por los jueces del país, ó que ellos la hayan revestido de ese carácter, mandándola ejecutar por medio de un auto llamado *pariatis* ó *exequatur*. Pero si una relación jurídica ha sido fijada por el juez competente, no puede volverse á poner en tela de juicio, desconociendo la jurisdicción con que se resolvió, porque ésto equivaldría á desconocer en las demás naciones un atributo esencial de la soberanía, como es la facultad de mantener el orden público resolviendo de un modo pacífico las querellas de los particulares. Es decir, equivaldría á oponerse á la existencia de todo gobierno.

Podrá, pues, negarse una nación, en rigor de derecho, á prestar ejecución directamente á las sentencias extranjeras; pero los jueces no podrán menos de reconocerles el carácter de excepción de cosa juzgada, siempre que como tales se presenten en juicio, demostrándose su autenticidad, y habiendo recaído sobre puntos de la competencia del juez extranjero (1); porque así como no se ofende la soberanía de

(1) Díaz Covarrubias, núm. 907.

una nación admitiendo que la ley extranjera se aplique á cuestiones de estado y capacidad personales, así no debe considerarse vulnerada, concediendo la autoridad de la cosa juzgada á las resoluciones que sobre esos mismos puntos haya dado el juez competente (1).

Este es el extracto de la teoría profesada por los principales autores, respecto á sentencias dictadas en asuntos civiles; pero al pasar al Derecho positivo de las naciones, admite algunas variedades.

En Suecia, Noruega y Dinamarca, se niega todo valor á las sentencias extranjeras, cuando no median tratados.

En los Países Bajos (2), Portugal y algunos cantones suizos (3), se les concede ejecución, mediante una revisión completa de los fundamentos y de las pruebas con que se hayan dictado.

En los Estados Unidos é Inglaterra, una sentencia extranjera induce presunción del derecho declarado en ella; pero no tiene ninguna fuerza por sí misma, puesto que para que produzca ejecución se necesita un nuevo juicio (*re-examination*) en que se admiten las excepciones de fraude, irregularidad y falta de jurisdicción (4), lo que equivale á negarle el efecto de cosa juzgada (5).

Francia, por la Ordenanza de 1629, negaba la fuerza de las sentencias extranjeras respecto de franceses, y algunos autores respetables, como Fœlix, creén que tal es la jurisprudencia vigente hasta el día. Otros, con Demolombe, opinan que en virtud de los artículos 546 del Código de Procedimientos, 2,123 y 2,128 del Civil, toda sentencia dictada por tribunal extranjero, debe revisarse en el fondo para que produzca efecto en Francia; y otros, con Durand, sienten, interpretando los mismos artículos, que la revisión debe concretarse á la jurisdicción y competencia del juez que la pronunció.

(1) Fiore, *Diritto Int. Púb.*, tom. I, núm. 407, edición de 1884.

(2) Artículo 481, Código de Procedimientos.

(3) *Journal de D. I. P.*, tomo IV y X.

(4) Bouvier, *Conflict of Laws, foreign judgments*.

(5) Diaz Covarrubias, núm. 906, coloca también estos países entre los que revisan el fondo del negocio; sin embargo, Rivier los pone entre los que solamente examinan la competencia, como Bélgica, Alemania, &c.

En Grecia no hay revisión y se ejecuta sin nuevos trámites, tratándose de extranjeros; pero sí la hay cuando alguna de las partes interesadas es regnícola (1).

En casi todos los demás Estados europeos y Repúblicas americanas la jurisprudencia es sujetar á revisión el fallo extranjero, á fin de que quede comprobado que se dictó por juez competente, y se otorga el *exequatur* siempre que haya reciprocidad por parte del país de que procede y cuando no se lesiona el orden público del lugar (2).

El Derecho Mexicano sobre esta materia está consignado en los artículos 780 y siguientes del novísimo Código de Procedimientos Civiles del Distrito, que adopta un temperamento liberal, pues da á las sentencias y demás resoluciones extranjeras la misma fuerza que á las nacionales, siempre que reúnan los siguientes requisitos: I, que hayan recaído á consecuencia del ejercicio de acción personal; II, que la obligación que consignent sea lícita conforme á la legislación mexicana; y III, que no hayan sido dictadas en rebeldía ni en país que se niegue á la reciprocidad (3).

De Estado á Estado de la confederación Mexicana, aunque no se ha expedido la ley reglamentaria del art. 115 constitucional, el uso es que las sentencias tengan pleno valor y fuerza, como dictadas en el propio territorio, salvo el caso de cuestiones de competencia, que se deciden por la Suprema Corte federal, según lo previene el artículo 99 (4).

Las sentencias ó laudos de árbitros, volviendo al Derecho Internacional, se ejecutarán en los mismos términos que se ejecutan las sentencias de los tribunales, si según la ley del lugar en que se dictaron, tuvieren fuerza ejecutoria. Si no tuvieren este carácter, serán considerados como contratos (5).

Los actos de jurisdicción voluntaria deben tener en todas partes la misma autenticidad y vigor que en el lugar de su procedencia.

Estos actos son aquellos en que el juez no decide ningun-

(1) Saripolos, Journal de D. Int. Priv., tom. VII.

(2) Véase para los detalles á Rivier en su nota 3 al núm. 89 de Asser.

(3) Los artículos correspondientes del C. de Jalisco, son los 1,606 y siguientes.

(4) Véase atrás el cap. sobre quiebra.

(5) Díaz Covarrubias, núm. 908.

na controversia, sino que interpone su autoridad para darles validez. Es más bien una forma auténtica que un acto jurisdiccional, y por eso hay tanta variedad entre las naciones, respecto á los que tengan tal carácter, pues los actos que en una parte deben pasar ante un juez, como el protesto de letras de cambio, se ejecutan en otra ante un notario ú otro oficial de la administración, sin jurisdicción; y en algunos no se conocen absolutamente.

Los actos de jurisdicción voluntaria entran, por tanto, en la categoría de las formas solemnes de que ya se ha tratado en otro lugar. Baste decir aquí que los nombramientos de tutor, las emancipaciones, legitimaciones, elevación á escritura pública de testamentos, etc., deben respetarse en todas partes, si son hechos en la forma que es válida en el país de su origen, aunque en el país donde se les quiera hacer valer se exija otra forma.

LIBRO CUARTO.

CONFLICTOS EN MATERIA PENAL.

CAPITULO I.

IDEAS GENERALES Y DIVISIÓN DE LA MATERIA.

Preciso es reconocer que el Derecho Penal Internacional está todavía muy imperfecto, ya que tiene que avenirse al modo de ser de las naciones y á los principios generalmente admitidos en las legislaciones positivas. No podría un Estado proclamar reglas que carecieran de correspondencia y engrane con las legislaciones de los otros países, porque tendría que quedarse sin reprimir algún delito grave, al reputarlo sujeto á otro tribunal, ó bien no podría obtener la cooperación debida, cuando el mismo Estado se creyese competente para juzgar á algún individuo refugiado en ajeno territorio. Sin la marcha armónica de la práctica universal, se tropieza á cada momento con el inconveniente de insolubles conflictos y serias complicaciones diplomáticas, que no compensarían el bien que pudiera esperarse de una reforma arreglada á las conquistas actuales de la ciencia.

¡ Hay, pues, que atemperarse á los usos; y como ellos obedecen á antiguas teorías, á preocupaciones arraigadas y á intereses seculares, es menester admitir competencias contradictorias llevando las deducciones de una regla hasta un punto dado; y de allí para adelante, cuando el absurdo y la injusticia se hacen palpables, acomodarse á la regla contraria por vía de excepción.

Haréme más explícito concretándome á algún punto determinado: se admite el principio de que el territorio en que un delito se comete surte fuero respecto de sus tribunales, y al mismo tiempo es forzoso convenir que en muchos casos tiene un Estado competencia para conocer de delitos cometidos en territorio extraño. Algunas ocasiones no se presentará el conflicto; pero en otras, resultarán dos competencias disputándose á un mismo acusado. Para mayor sencillez, supongámonos en el primer evento; todavía resulta que si una nación ha de aplicar sus propias leyes á las infracciones que juzga, alguna vez tendría que imponer penas por hechos que al tiempo de ejecutarse no fueron delitos, porque no estaban comprendidos en ninguna ley penal del territorio donde pasaron, supuesto que la ley del lugar del juicio no fué allí promulgada. Castigar á una persona por la infracción de una ley no promulgada, es una iniquidad que pugna con las nociones más rudimentales de la filosofía del Derecho.

Llegados los publicistas á las fronteras de este absurdo, retroceden diciendo, que no se puede castigar un hecho cuando no sea delito por la ley del país en que se ejecutó. Pero no menor inconsecuencia habría imponiendo dos años de prisión al que sólo se hubiere hecho reo de una multa por la ley que tenía obligación de obedecer: de todos modos, se aplica un precepto que no rigió al acto cuando tuvo su verificativo. Y si cada nación impone sus leyes y sus penas, desentendiéndose de las que las demás hayan aplicado al mismo acto ó individuo, no hay seguridad para nadie en este mundo, ni es posible viajar, porque se caminaría bajo la amenaza constante de castigos inesperados por hechos que, siendo inocentes en su nacimiento ó habiendo sido debidamente purgados, se pueden, en lo futuro, convertir en reatos jamás extinguidos ni prescritos.

La jurisprudencia internacional tiene que ir por este camino, mientras el Derecho Penal no se uniforme en su parte sustancial, y mientras la policía correccional de las naciones no se equilibre, para que haya una cuasicertidumbre de que con la represión territorial quedan garantizados los derechos del individuo en todas partes. Entonces, el princi-

pio de la territorialidad de la ley penal no sufrirá más excepciones que la de los delitos puramente políticos y la de aquellos que sólo interesen á la entidad social ofendida, pues para los demás bastará la solidaridad internacional interesada en reprimir en todas partes las mismas faltas con la única diferencia de las circunstancias accidentales de los hechos, que en vez de perjudicar, favorecerá grandemente á la moral y al desarrollo armónico de los Estados.

El estudio del Derecho Internacional en esta parte, debe limitarse, por consiguiente, á fijar y rectificar aquellos principios filosóficos del Derecho Penal que tienen frecuente é íntimo roce con las necesidades internacionales, y á exponer las reglas más generalmente admitidas, llevándolas paralelamente en las aplicaciones prácticas, y combinándolas de manera que se salven flagrantes contradicciones; es decir, se necesita indicar hasta dónde se pueda extender el imperio de una, con exclusión de otra.

El Derecho Público arregla las relaciones de las autoridades entre sí ó de éstas con los particulares; por consiguiente, en cada Estado, sólo puede tener vigor el Derecho Público nacional, porque es el único que tienen facultad de aplicar sus empleados, el cual no se puede alterar, mezclar ó derogar con el que otro gobierno dicte.

Hay que tener presente, además que la ley penal, aunque se haya expedido para reprimir delitos del orden privado, tiene por objeto, no sólo la reparación de los perjuicios seguidos al ofendido, sino imponer un verdadero castigo, para apartar á los demás de entregarse á aquellos desórdenes; mientras que la ley civil no tiene más objeto que reglamentar la propiedad y sus anexos. La primera es de Derecho Público, aunque algunas veces su violación afecte sólo intereses privados, como sucede cuando se comete en el extranjero un delito contra particulares nacionales; la segunda es ordinariamente de Derecho Privado, porque en toda ley entran dos elementos: un interés particular que tiende á garantizar casi siempre, y el interés público. Cuando el primero predomina hasta el punto de hacer imperceptible al segundo, como en las leyes que arreglan el estado personal, se les puede admitir un efecto extraterritorial por la nación

donde se ejecutan, en obsequio de la persona á cuyo beneficio han sido dictadas, y por eso la siguen y protegen en todas partes, á lo ménos mientras no ofenden el orden público del lugar donde se apliquen.

En las leyes penales el elemento del interés social es el predominante por lo regular, pues con excepción de los delitos privados (1) la represión y castigo de éstos, en el territorio donde se cometen, es de interés público. No sería conforme al rigor de los principios filosóficos atribuir extraterritorialidad á la ley penal por la nación que la expide ó por otra, pero se le da algunas veces por la que la expide, supuesto el estado todavía imperfecto de las relaciones internacionales que no presta garantías absolutas de que los delitos que perjudican á una nación ó á sus miembros, sean debidamente reprimidos en aquella donde se hayan ejecutado.

Mas la nación que no expide la ley penal, no puede concederle efecto en su territorio, porque no existen los mismos motivos por una que por otra parte. Por eso los jueces de un Estado, aun en el caso de juzgar y sentenciar por delitos perpetrados fuera del territorio, no pueden aplicar leyes extranjeras, imponiendo otras penas que las que les permite imponer el Estado que los ha constituido. Las autoridades no tienen más atribuciones que las que les encomienda la ley de que dependen, á diferencia de los particulares, que pueden hacer todo lo que la ley no les veda.

Es notorio que todo Estado tiene derecho á imponer penas por los actos ejecutados dentro ó fuera de su territorio, que de alguna manera alteren el orden ó que perjudiquen á las personas que á él pertenecen, porque todo ser tiene derecho á proveer á su propia conservación. El único juez competente para decidir cuándo se altera el orden de un Estado, es, sin disputa, el Estado mismo por medio de sus funcionarios á quienes su constitución encargue esa facultad, como que las naciones no reconocen otro juez ó tutor sobre la tierra. Aunquc el sentimiento de la solidaridad de las

(1) Realmente no hay delitos "privados;" pero se da este nombre á los que no se persiguen cuando no hay querrela ó media perdón del ofendido; porque entonces así conviene más á la sociedad para evitar escándalos, prolongados pleitos y odiosas venganzas.

naciones haga esperar que las unas vigilarán por el bien de las otras, el derecho que de esa obligación se deriva es imperfecto, por no estar suficientemente garantizado para el ofendido.

Esta y otras razones de igual peso inducen á admitir que el Estado ofendido se reserve el derecho de castigar á esos criminales cuando entran en su territorio, y que aun se le permita en algunos casos hacer uso del recurso de la extradición.

Se vé por lo expuesto, que los conflictos en materia de Derecho Penal Internacional pueden provenir con motivo de la competencia de jurisdicción para castigar los delitos, y que ésta se origina: por razón del territorio en que se cometen ó por razón de la naturaleza del hecho, y de los males que causa. Trataré, por consiguiente, de este punto, después lo relativo á extradición y, por último, sobre el valor y efecto de las requisitorias, sentencias y condenas dictadas ó sufridas en país extranjero.

CAPITULO II.

DE LAS COMPETENCIAS.

§ I.

DELITOS COMETIDOS DENTRO DEL TERRITORIO.

La regla general es la que he anunciado hace poco; á saber: que toda nación tiene derecho de expedir leyes penales para que se apliquen por medio de sus jueces á todos los hechos que pasen en su territorio, castigando á los que las infrinjan (1).

(1) En las naciones cristianas, la penalidad es una misma para nacionales y extranjeros, con raras excepciones fundadas en la naturaleza misma de los hechos, ó en la circunstancia de que siendo extranjeros sus autores, tengan más ó menos gravedad. En Asia no puede así, pues en casi todos los países de aquel continente se juzga á los de fuera por leyes especiales.

Se consideran cometidos dentro del territorio los delitos que se realizan en alta mar á bordo de buques nacionales; los que se verifican en los navíos de guerra de la nación, aunque estén en las aguas jurisdiccionales de otro Estado; los perpetrados á bordo de buques mercantes extranjeros en las aguas jurisdiccionales de la nación de que se trate, siempre que alteren la paz pública ó tengan trascendencia en el territorio donde se encuentren dichos barcos. Aunque los que se ejecutan en los buques de guerra, se hallan materialmente en el mismo caso, se acostumbra remitirlos á la jurisdicción del soberano de su bandera, por cortesía y conveniencia internacional.

No se necesita procedimiento de extradición para la captura de un presunto criminal refugiado en buque mercante extranjero, y basta que la autoridad local excite al capitán para la entrega y que éste se niegue ó ponga algún pretexto, para que se considere justificada una visita y cateo del barco (1).

En buque de guerra se necesita la extradición, excepto el caso de que el capitán abusando de sus prerrogativas favorezca á revoltosos que atenten contra la seguridad del Estado, asegurándoles la impunidad ó el éxito de las maquinaciones que desde allí sigan tramando, dirigiendo, por ejemplo, las conspiraciones de tierra ó cosa semejante pues en estos casos la autoridad local puede reclamarlos inmediata y perentoriamente, y si el capitán se resiste á entregarlos puede ser tratado el buque como enemigo, puesto que se ha permitido actos de verdadera hostilidad (2).

Los delitos cometidos por agentes diplomáticos, sus empleados y familiares, se reputan hechos en el territorio del

El Código chino, al tratar de esta materia, se refiere á tres estatutos suplementarios relativos á delitos cometidos por extranjeros. (Código Penal ch no, traducción española de Bravo, Madrid, 1884, División I, sección 97.)

Sin embargo, los europeos y americanos en China, no siempre son juzgados por las leyes y tribunales del Imperio, sino por los de su propia nacionalidad, sea en virtud de tratados, ó por un verdadero abuso apoyado en la fuerza, abuso que también tiene su razón de ser en la inhumanidad y falta de justificación con que en aquellas regiones se trata á los extranjeros, cuando no son protegidos por su gobierno. (Puede verse sobre este particular el Apéndice IX al Código antes citado.)

(1) Fiore, Derecho Internacional Penal, núm. 16.

(2) Dalloz, Repertorio, Palabra "Droit naturel," núm. 81.

soberano á quien sirven. Antiguamente se exageraba esta prerrogativa de una manera incompatible con la soberanía local; pero la tendencia internacional de esta época, es á restringirla como una mera gracia del gobierno ante el cual están autorizados, limitándola hasta donde lo exige la razón de su existencia, que es asegurar á los Ministros una completa independencia y libertad para el ejercicio y cumplimiento de la alta misión que les está confiada, la cual pudiera interrumpirse con la maliciosa imputación de algún delito, comprometiéndolos en un proceso criminal de los que traen por consecuencia la restricción de la libertad. Fiore emite la opinión de que para los delitos comunes de un Ministro diplomático es competente la justicia local, aunque debe deferirse á la extradición pedida por el soberano á quien representa (1). Pero Bluntschli opina que en ningún caso está sujeto á la soberanía local, aunque en circunstancias extremas haya derecho de arrestarle, remitirlo á su soberano y exigir la reparación de los males que el Enviado haya causado (2). Esta parece ser la práctica usual.

Los jueces locales son competentes para conocer de los delitos cometidos en las casas de los Ministros extranjeros, por otras personas distintas de las exceptuadas ó aforadas: la prerrogativa de que éstos disfrutaban es personal y no porque sea cierta la ficción que se hace comunmente de que los palacios de los embajadores sean un territorio extranjero. Los criminales refugiados en esas casas deben ser pedidos con toda urbanidad y por los conductos establecidos; pero en casos de fuga, al ser perseguidos por la policía, y cuando de no aprehenderlos luego, se siga algún escándalo ó perjuicio á la buena administración, opinan algunos que la autoridad judicial ó administrativa puede reclamarlos y aun proceder á una visita domiciliaria (3).

El lugar que ocupan los ejércitos en campaña ó de paso por territorio extranjero en un campamento, se considera sometido temporalmente á la jurisdicción de sus leyes y jefes, á fin de que éstos puedan conocer de todos los delitos que

(1) Derecho Penal Internacional, núm. 25.

(2) Derecho Internacional codificado, núms. 145, 143 y 214.

(3) Calvo, Derecho Internacional, parr. 588 y sig.

afecten á la seguridad y disciplina de dicho cuerpo, cometidos durante su permanencia; aunque esa jurisdicción cesa cuando el criminal se hubiere escapado de su acción, pudiendo muy bien ser castigado después por los jueces locales, sin haber lugar á la extradición (1).

Algunas naciones europeas y los Estados Unidos han conseguido de los países asiáticos ó no cristianos, el derecho de ejercer una jurisdicción excepcional en las causas civiles y criminales de sus súbditos residentes en estos lugares, por medio de cónsules y agentes establecidos al efecto. Esto apenas se justifica por las pocas ó ningunas garantías que esos pueblos atrasados pueden ofrecer á los extranjeros.

En cuanto á los delitos continuos, ó comenzados en un país y terminados en otro, pueden de ellos conocer á prevención los jueces de ambos territorios (2); pero sería inicuo que una vez penados en un lugar los responsables de dichos delitos, estuvieran expuestos á otro nuevo castigo, sin abonárseles por lo menos la primera condena.

Cuando el criminal se encuentra en otro territorio distinto de aquél cuyos jueces tienen competencia preferente ó privativa para castigarle, se puede ofrecer la extradición, y en caso de no ser aceptada, desterrar al delincuente, ó juzgarle por las leyes locales (3).

Se ofrece aquí la siguiente importante cuestión: si una persona, después de haber perpetrado un delito en nuestro territorio se refugia en otro país, donde es perseguido y castigado por él, y alguna vez vuelve al suelo donde delinquiró antes de prescribirse la acción criminal, ¿podrá ser juzgado de nuevo y castigado por aquella misma infracción? En mi sentir debería admitírsele la excepción de cosa juzgada, y en último caso, sólo aplicársele el exceso de la pena que le faltase cumplir, conforme á la ley territorial, restando la que se le hubiese abonado en otra jurisdicción; porque el fin de la ley local está igualmente satisfecho, si el criminal sufre su pena en un país ó en otro: el escándalo de la impunidad desapa-

(1) Faustin—Helie, Inst., Crim. tom. II, párr. 126.

(2) Esta es la jurisprudencia casi universal; y nuestro Código la establece en su art. 185.

(3) Código Penal italiano art. 9.

rece con la prueba de la cosa juzgada; y sobre todo, el principio *non bis in idem*, en materia criminal es absoluto, como basado en la equidad natural (1).

§ II.

DELITOS COMETIDOS FUERA DEL TERRITORIO.

Hasta ahora no han podido ponerse de acuerdo los criminalistas acerca del verdadero fundamento del derecho de castigar, y se asignan á las penas varios fines. Según el sistema á que un autor se inclina, y el fin ó fines que estima esenciales ó preferentes, así decide en qué casos tienen las naciones derecho para reprimir los delitos perpetrados fuera del territorio.

Los más avanzados, como Beccaria (2) y Carrara (3), opinan que un Estado debería tener derecho á castigar á los delinquentes que caigan en su poder, por todos los delitos de que se hayan hecho reos en cualquier territorio, porque el interés de la observancia de la moral debe ser solidario, y el castigo debe imponerse, no por razón del mal que un Estado ó sus miembros hayan experimentado, sino por el escándalo que causa el ver impune á un criminal que, aunque en otra región, se ha hecho reo de los delitos que la ley local reprime.

Los juristas ingleses afirman lo contrario, esto es, que el dominio de la ley penal no sale del territorio, y por lo mismo, que en ningún caso son punibles los delitos cometidos en el extranjero por los nacionales; ó admiten raras excepciones (4) guiados por el principio utilitario, que es la base de su legislación penal.

El primer extremo parece falso, porque confunde las nociones de Moral y de Derecho, y los fines de la sociedad ci-

(1) Véase Bonfils, De la competence, núm. 377.

(2) Delitos y penas, pár. 36, cap. 5.º

(3) Programma, pár. 1,058.

(4) Story, Conflict of Laws, pár. 623. Phillimore, International Law, vol. IV, pár. 973.

vil, con el de la sociedad y culto religiosos. La Religión y la Moral arreglan *todos* los actos del hombre para que consiga su último fin. El Derecho solamente se ocupa de las relaciones externas de los hombres entre sí. Confundiéndose el objeto del Derecho con el de la Moral, se confunden también las atribuciones de la autoridad civil con las de la autoridad religiosa y se llega á la tiranía de la conciencia por la primera, ó á la falta de un criterio práctico para juzgar de las obligaciones civiles por la segunda, es decir, á la anarquía y disolución del gobierno.

Es cierto que la pena ha de ser *moralizadora*, porque el objeto del Derecho no debe ser opuesto al de la Moral; pero como el fin de ésta es más complejo se pueden bien cumplir las prescripciones del Derecho, faltando todavía á las de la Moral; mientras que no se puede satisfacer íntegramente á la ley moral, sin haber obsequiado todas las prescripciones jurídicas.

La ley penal civil (1) debe proponerse la conservación de la sociedad civil y garantizar los derechos de los asociados, sin oponerse al fin último del hombre; pero de no oponerse á una cosa, á tratar de obtenerla, media una gran distancia; y por eso, si la ley penal no debe desentenderse de uno de los elementos esenciales del delito, que es la *intención*, y del objeto moral de la pena, que es la reforma ó rehabilitación del culpable, no atiende á éllas únicamente sino que, para la apreciación del delito, considera el mal causado exteriormente; y para la regulación de la pena, se fija en la reparación á la sociedad y al ofendido aunque no desatendiendo la rehabilitación moral del agente, hasta donde sea posible sin perjuicio del bien común.

El sistema penal que tiene por base únicamente la reparación y expiación del mal moral causado por el delito, es el de los que predicán la extraterritorialidad absoluta de las leyes penales para aplicarse á extranjeros y regnícolas, que hubieren obrado contra su contenido en cualquiera parte del mundo; pero no se explican satisfactoriamente los motivos para poderse exigir en todo caso el cumplimiento de leyes no pro-

(1) Digo "civil," en contraposición de "religiosa."

mulgadas, respecto de las personas á quienes se aplican, ni se cohonestan de ninguna manera, la violación de este principio del Derecho Natural, reconocido universalmente.

En cuanto al extremo opuesto, de la territorialidad exclusiva de la ley penal, que se apoya en el sistema utilitario es antipático desde su primera enunciación. Los que lo pregonan usan de un sofisma confundiendo las ideas de *útil* y de *bueno*, al defenderlo especulativamente. Útil es lo que trae el bien, lo que conduce á él. Lo útil es el medio y lo bueno es el fin. Hay, pues, inconsecuencia en proponerse lo útil como fin, cuando encierra esencialmente la idea de medio ó de instrumento para conseguir algo.

Afortunadamente no hay necesidad de refutar el sistema utilitario para poder asegurar que la acción de un gobierno puede extenderse algunas veces al castigo de los delitos cometidos fuera de su territorio, pues los mismos jurisconsultos ingleses que afirman que ^{no} hay motivo para castigar al ladrón que viene á nuestro suelo á gozar del fruto de sus rapiñas, ejecutadas en país extranjero, creen que la presencia de tal hombre no es nociva, sino favorable á la riqueza pública del país donde se refugia. Toda la dificultad estribaría en hacerles comprender que los intereses de la humanidad y de las naciones son solidarios en favor de la justicia y de la moralidad: que el escándalo de la impunidad de un delito grave, aunque cometido en el extranjero, desmoraliza á los que la presencian y los excita á obrar del mismo modo, confiados en el bienestar que alcanzarán con sólo trasladarse á otro país.

Además, que aunque así fuera, no puede considerarse á los Estados como grupos ó campamentos de enemigos dispuestos á favorecer los unos á los malhechores de los otros, porque la sociedad humana sería imposible.

Seguiremos, pues, el término medio, que consiste en sentar como regla general que una nación tiene competencia exclusiva ó preferente respecto de los delitos que se ejecutan en su territorio; pero que también la tiene en algunos casos en que el delito se comete en otro país, cuando así lo exija el derecho de propia conservación ó lo sugiera la solidaridad de intereses que debe animar á los diversos grupos que for-

ma la humanidad, y para que no sean holladas impunemente la justicia y la moral, que son el fundamento de las instituciones sociales, aunque salvando, en todo caso, la equidad natural hácia el presunto reo.

Este partido es tanto más aceptable, cuanto que á él se inclina la generalidad de los criminalistas é internacionalistas, y es conforme á las legislaciones de la mayor parte de los Estados, inclusa la nuestra, ya que consignan la competencia de los jueces nacionales para varios delitos cometidos en el extranjero, mediante el cumplimiento de algunos requisitos que legitimen la justicia de la excepción, acomodándola á los usos, necesidades y aspiraciones de cada país.

Los delitos puramente políticos ó contra la forma de gobierno y cambio de su personal, como no son considerados delitos por lo regular sino en el país á que ese gobierno pertenece, no podrían ser castigados en otra parte, aunque en élla pasen los hechos constitutivos de la infracción ó conexos con élla.

«El derecho de asilo en caso de crímenes políticos es sagrado, dice Geyer; porque si se quisiese castigar ó entregar al delincuente, sería necesario decidir antes, si el gobierno y la constitución atacados son legítimos, lo que traería complicaciones internacionales: el tribunal sería incompetente para resolver esas cuestiones, ni tendría posibilidad de hacerlo, por falta de los datos y elementos necesarios.» (1).

«En efecto, agrega Fiore, estos delitos no acusan en sus autores un ánimo perverso sino que más bien resultan del espíritu de partido y de los sentimientos políticos.» (2)

Que la humanidad no ve con horror los hechos calificados de delitos por el partido político triunfante y contrario al de sus autores, se demuestra con que siempre se ha dispensado asilo á los perseguidos por esa causa, y con que los tratados de todas las naciones civilizadas consignan el principio de no extradición por delitos políticos.

Pero como es forzoso admitir que un gobierno, ó más bien dicho, un Estado, tiene el imprescriptible derecho de pro-

(1) Enciclopedia de Holtzendorff, año de 1870, pág. 540.

(2) Fiore; ob. cit., núm. 365.

ver á la conservación de sus instituciones, también debe concluirse que puede castigar á los que se hagan reos de esos atentados.

No queda, en consecuencia, otro recurso á las naciones y gobiernos ofendidos, que aplicar éellos mismos el condigno castigo á esos delincuentes, cuando lleguen á pisar el territorio que está bajo su jurisdicción.

Caen, en segundo lugar, bajo la competencia extraterritorial los delitos que, en el ejercicio de sus funciones, cometen los agentes de cualquiera especie, como cónsules y personas que admiten cargos de una nación para desempeñarlos en otra, porque aunque el hecho material que constituye estos delitos y los de que hablamos en los párrafos que preceden, se verifique en otro Estado, el daño se causa en el territorio mismo; tales son los prevaricatos, concusiones, peculados y extralimitación ó abuso de facultades, cometidos por los agentes de una nación en otro territorio, en el ejercicio de su encargo. Sería muy impropio atribuir jurisdicción á un juez extraño que no tuviera los datos necesarios para estimar su gravedad, ni conociera las instrucciones violadas, &, para juzgar de tales hechos. Por otra parte, algunos de éellos no tendrían el carácter de delitos en el lugar de su comisión, porque no siendo contra el Estado en que se juzgaran, sólo se concediera acción civil para la reparación del mal causado; y por último, porque vendría á constituirse á esa otra nación, juez entre la directamente ofendida y sus súbditos. Parece que la sola indicación de esta razones, el consentimiento unánime de los pueblos que así lo practican, y el de los autores que acordes lo enseñan (1), bastarán para convencer de la justicia de la excepción.

Se da también extraterritorialidad á la ley penal de un Estado, por motivos muy semejantes, para castigar aquellos delitos que, sin ser de un carácter político, atacan al Estado mismo, como son los de falsificación de moneda, sellos, billetes de banco y todo género de documentos públicos de un país. En estos casos puede haber lugar, aun á la extradición por parte del Estado ofendido, cuando así lo digan los trata-

(1) Fiore, ob. cit., núm. 78.

dos respectivos, porque aunque constituyan un delito común penado por las leyes del territorio en que se hayan cometido, jamás podrá negarse la competencia del Estado lesionado para aplicar su propia jurisprudencia. al menos en el caso de ser en él aprehendidos ó encontrados los delinquentes (1).

Se comprende perfectamente que la nación ofendida es la que mejor puede apreciar el daño causado, para aplicar la pena más oportuna. en ejercicio del derecho de propia conservación; si bien pueda tomar en cuenta, consultando á la equidad, la condena que hubiese sufrido el reo, en virtud de sentencia anterior sobre el mismo hecho.

El delito de piratería y trata de negros perpetrados en alta mar. hac · competentes á los jueces del lugar donde son hallados los culpables, tanto por ser estos crímenes contra el Derecho de gentes como porque el sitio en que se verifican es común á todas las naciones.

En cuanto á los delitos cometidos contra particulares, como este punto está íntimamente relacionado con la extradición, depende de la amplitud que se dé al derecho y obligación de hacerla, la competencia que corresponde á los tribunales de un país. Efectivamente, si hay derecho de ofrecer al criminal, y seguridad de que será castigado en el lugar donde perpetró el delito, no habrá motivo para reservar una competencia contradictoria á favor de la nación donde accidentalmente se encuentre el inculpaado.

Pero como no siempre se puede contar con que los delinquentes que se refugian en otra nación sean entregados, ó que ésta los castigue debidamente cuando le sean consignados, preciso es recurrir á otra jurisprudencia, según los países y los delitos de que se trate.

Cuando los delinquentes llevan á otra nación el fruto de sus rapiñas, ó siguen de cualquier modo aprovechándose de los efectos de su crimen, no puede menos de admitirse que sean castigados en este último lugar, porque hasta cierto punto han seguido cometiendo el delito en este otro territorio.

(1) Código penal Mexicano, art. 184.—Buccelati, Osservazioni al Progetto de Codice penale.

En los crímenes que afectan los derechos de familia, como la bigamia, el adulterio, la exposición de parto, e'tc., aunque perpetrados en otra región por los nacionales, se castigan en el país de la nacionalidad, conforme á sus leyes, porque éstas rigen la persona en sus derechos y obligaciones de familia, y es preciso que se aplique con todos sus accesorios y consecuencias (1).

Cuando, aunque existan tratados de extradición con la nación que fuera competente por razón de la bandera ó del territorio en que se perpetró el delito, ésta no pudiera tener lugar por algún motivo, también se ha atribuido jurisdicción á los jueces del país donde sea llevado el criminal. Un ejemplo para aclarar esta doctrina pone Fiore en el caso de la sublevación ocurrida en el navío llamado la «Criolla,» en que algunos esclavos asesinaron al capitán y á otras personas de la tripulación. La Inglaterra conoció de este delito aplicando sus leyes, porque de haber accedido á la entrega de los culpables, habrían vuelto á la esclavitud, después de haber sido juzgados y castigados por su participio en el asesinato: caso en que está prohibida la extradición por la ley británica.

Lo que se deduce de la comparación de varios códigos y de las doctrinas apuntadas en el capítulo anterior, es que los delitos cometidos en otro territorio contra particulares, sean justiciables, cuando se cumplan las circunstancias siguientes:

- I. Que sean cometidos por ó contra nacionales.
- II. Que el inculpado se encuentre en la nación de que se trata.
- III. Que éste no haya sido juzgado y castigado en otro país por el mismo delito.
- IV. Que el hecho de que se le acuse tenga el carácter de delito en donde se haya verificado, y que no merezca solamente una corrección ligera por parte de la legislación que se trate de aplicar (2).

(1) Mancini, Relazioni.

(2) No cito aquí los diferentes códigos y leyes que adoptan estos principios, con más ó menos alteraciones, porque sería un trabajo muy largo y de poca utilidad.

El Código mexicano requiere la queja de parte legítima cuando se trate de reo nacional (1).

El Código italiano (art. 9), dispone que se consigne al reo extranjero al gobierno del lugar donde cometió el delito y sólo en caso de negativa para recibirlo, se abra el juicio en Italia.

Algunas legislaciones exigen la reciprocidad cuando la parte ofendida sea extranjero.

La jurisdicción para castigar los delitos cometidos por un nacional, proviene de que á la ley violada se le dá efecto extraterritorial en los casos que élla misma determina, respecto de los individuos que están obligados á guardarla por los vínculos de sujeción á su patria que conservan en el exterior, si bien no pueda hacerse efectiva la pena hasta que vuelvan á su país.

En todo caso, la competencia para conocer de delitos ejecutados en el extranjero es subsidiaria ó supletoria, pues la jurisdicción territorial es la principal y preferente: de aquí proviene el que no se pueda repetir el juicio que se ha seguido en el teatro del delito y que no se acceda á la extradición, sino en el caso de prevaricato de los empleados de la nación que la solicita; y también que se debería otorgar ésta, tratándose de nacional lo mismo que de extranjero, que hubiesen violado la ley penal del país de la residencia.

La mayor parte de las legislaciones dan, sin embargo competencia absoluta á sus jueces para conocer de los delitos cometidos por nacionales en el exterior; pero ésto reconoce por origen la preocupación casi general de que no debe consentirse en la extradición de los paisanos, á pesar de que como veremos adelante, tal preocupación es contraria á los principios de justicia, á la conveniencia internacional, y aun á la de los mismos inculcados, porque la defensa no podrá probar sus excepciones lejos del lugar donde se dice perpetrado el delito, y donde pasaron los hechos relativos.

Solamente los Estados Unidos y la Inglaterra, han declarado que no castigarán á sus nacionales que delincan en el

(1) Art. 186. Igual cosa exige la ley francesa de 27 de junio de 1866.

extranjero (1), al mismo tiempo que no consienten en su extradición cuando les son reclamados; pero tal conducta proviene de que estas naciones han puesto únicamente por punto de mira, á su legislación y á su política, un refinado mercantilismo. ó sea la utilidad material inmediata.

El castigo del extranjero que ha dañado á un nacional, se justifica con que todo Estado debe á sus súbditos ausentes una protección eficaz, en justa correspondencia al vínculo de sujeción que el nacional conserva en todas partes hácia su patria. Si se admite que éste es punible por contravenir á las leyes de su nacionalidad, y se da á la ley penal de la patria un efecto extraterritorial en sentido adverso, lógico es concedérselo también en el sentido favorable. La protección puede impartirse excitando al gobierno respectivo para que castigue al culpable y lo estreche á cubrir las responsabilidades civiles consiguientes. Cuando el criminal se encuentra al alcance del Estado á que el ofendido pertenece, se podría proponer la extradición; pero cuando ésta no se acostumbra ó no se acepta, no queda otro recurso que imponer directamente al extranjero la pena debida. Verdad que es difícil justificar la aplicación de una ley penal á que no estaba sujeto el delincuente; pero se puede decir que, por Derecho Natural, todo malhechor se hace acreedor á una pena, y que al entrar voluntariamente al territorio del Estado del ofendido, acepta las consecuencias de la legislación penal de ese Estado (2). Inútil es, por otra parte, repetir que esta práctica estriba principalmente en el estado defectuoso de la civilización actual del mundo y de las relaciones internacionales; y por consiguiente, basta que los razonamientos patenticen la conveniencia del hecho, dado el supuesto de la imposibilidad de aplicar un sistema más rigurosamente filosófico de penalidad internacional, con entera uniformidad en todas las emergencias.

Algunos Estados, en el caso de que nos ocupamos, aplican la legislación más favorable al reo, siguiendo el principio jurídico de que en materia penal deben resolverse todos li o

(1) Díaz Covarrubias, reglas de Der. Int. Priv., núm 912.

(2) Ortolan, Droit Penal, núms. 904 á 913.

casos que ofrezcan alguna duda, del modo más favorable al reo. *In pœnis benignior est interpretatio facienda* (1).

§ III.

COMPETENCIA ENTRE LOS ESTADOS DE LA FEDERACIÓN.

Daré fin á este capítulo con algunas reflexiones sobre los conflictos que puedan presentarse entre los diversos Estados de nuestra R-pública.

En primer lugar, se nota la falta de una ley federal que marque las reglas de competencia en materia criminal, porque las que pudieran establecerse en los códigos de un Estado, no tendrían fuerza obligatoria en otro, y sólo se aplicarían en cuanto se quisiera atenderlas por cortesía ó por el valor que se diera á la razón en que estuvieran fundadas.

En segundo lugar, no podían aplicarse las reglas de Derecho Internacional, porque como se ha visto, la mayor parte de ellas tienen por origen la inseguridad de que se imponga al delincuente la debida corrección en otro país; mientras que en una asociación perfecta de Estados, bien se podría confiar en la observancia y eficacia del principio de la preferencia del fuero territorial, sin necesidad de recurrir á otras reglas suplementarias, como son casi todas las que fundan la competencia extraterritorial, por delitos contra particulares.

Es de creerse, por tanto, que las autoridades administrativas y judiciales de cada Estado, están en el deber no sólo de cumplimentar los exhortos en materia penal, arresando ó remitiendo á los criminales; sino de dar aviso á las autoridades de otro Estado cuando en el curso de un proceso, ó por otro motivo descubran que se hubiese cometido algún delito en el territorio de ese Estado, y deben también poner al criminal á disposición de dicha autoridad, tan luego como hubiese cumplido sus condenas pendientes en el Estado remitente.

(1) Cód. 49, de *Regulis Juris*, in *Sexto*.

Conforme al art. 99 de la Constitución, la justicia federal está encargada de dirimir las competencias que se susciten entre jueces de diversos Estados; pero la Corte no podría adoptar otra regla en sus decisiones, que la de la competencia por razón del territorio en que el hecho se cometa, á semejanza de lo que se observa entre dos distritos judiciales sujetos á una misma soberanía.

CAPITULO III.

EXTRADICIÓN.

Antiguamente, y hasta hace poco, se creía que el criminal que se refugiaba en otro país adquiriría un asilo inviolable, y que estaba en el honor de esta última nación, no sólo no entregarlo á la justicia que lo reclamase, sino aun defenderlo, como si las naciones no fuesen solidariamente responsables y guardianes de los fueros de la justicia y la moral, sino abrigaderos de los bandidos y malhechores, las unas respecto de las otras.

Las únicas excepciones que se admitían, en virtud de las alianzas de los soberanos, eran las que ahora son excepciones del principio contrario, á saber: las relativas á los delitos políticos, pues los monarcas pactaban entregarse mutuamente á los que se hubiesen hecho reos de delitos de conspiración y atentados contra su gobierno. Es notable á este respecto, el tratado entre los reyes de Escocia é Inglaterra, de 1174, en que pactaban entregarse mutuamente los reos culpables de rebelión (felony).

No faltan en la actualidad autores modernos y de nota, como Pinheiro Ferrera (1) y Sapey (2), que sostienen que es un uso bárbaro y cruel el que las naciones entreguen á los criminales que se hayan refugiado en su territorio. Otros creen que la extradición no es un deber impuesto por Derecho Natural, sino que sólo proviene del derecho convencio-

(1) *Revue étrangère*, tom. I, pág. 65.

(2) *Les étrangers en France*, troisième partie, pág. 206.

nal de los tratados, aduciendo como una prueba el que en la época presente casi todas las naciones tienen celebrados tratados de extradición, con lo cual estiman demostrado que no habiendo tratados no hay derecho ni obligación de extradición, porque se incide en las simples prescripciones de la ley natural.

Pero la generalidad de los autores, mejor inspirados en los deberes recíprocos que impone la fraternidad universal, están de acuerdo en que la mutua protección que las naciones se deben, las obliga á entregarse los grandes criminales, aunque no haya tratados, sin negar á cada una en los casos que se presentan, el derecho de declarar si es llegado el momento de esa obligación, pues que las naciones, por ser autónomas é independientes, son los únicos jueces de sus propios actos. El hecho de que casi todas éllas hayan celebrado convenios de extradición, prueba lo contrario de lo que se figuran algunos criminalistas ilusos y poco profundos, porque ese hecho reconoce la universalidad del derecho en abstracto, y sólo manifiesta que necesita ser reglamentado de acuerdo con las costumbres y leyes de cada país y que habiendo estado vigente durante los siglos poco civilizados el uso contrario, se necesitan textos expresos para derogarlo, haciendo declaraciones positivas.

No es ésta una obra á propósito para entrar en extensas discusiones sobre los primeros principios; y, por lo mismo, haré punto omiso de varios argumentos en pro y en contra de esta tesis. Baste repetir que los más acreditados escritores sientan como doctrina incontrovertible en la actualidad que á defecto de tratados procede la extradición, á lo menos en la generalidad de los casos, y que así lo han consignado los códigos de las naciones civilizadas (1). Hasta los Estados más obstinados en sostener el principio de no extradición, tales como Inglaterra (2) y Grecia (3) han modificado sus teorías en este punto, y la tendencia general de extender en la práctica la institución de la extradición, va

(1) Véase Fiore, Diritto int. pen., cap. IV.

(2) Tratado de Inglaterra y Francia, de 14 de agosto de 1876.

(3) Tratado de Grecia é Italia, de 17 de noviembre de 1877.—Art. 4.º del Código de procedimientos penales de Grecia.

acentuándose más cada día. Parece que todos los Estados tienden á asociar sus fuerzas para garantizarse su seguridad recíproca y oponerse á la impunidad de los delitos.

Entre los autores que por varios motivos dan á la extradición un fundamento jurídico independiente de los tratados, puede citarse á Covarrubias (1). Vattel (2), Kent (3), Burlamaqui (4), Bluntschli (5), Bonafos (6), Calvo (7), Pradier-Fodéré (8), Durand (9), Fiore (10) y muchos otros.

Las reglas generales comunmente admitidas para que la extradición proceda, son las siguientes:

1.ª Que se formule la demanda por la vía diplomática acompañada de las piezas justificativas del delito, en copia legalizada, y la acusación ó querrela de la parte interesada ó del Ministerio Público. Algunas naciones exigían las pruebas de que el individuo pedido era criminal; pero como generalmente está prohibido recibirlas y hacer declaraciones sobre este punto, estando el reo ausente, se ha modificado también esta exigencia en los tratados.

No es enteramente esencial que la demanda se haga por la vía diplomática, pues los tratados como el que tenemos con los Estados Unidos, pueden establecer otro procedimiento; pero indico solamente la regla general sin descender á las excepciones hechas en el Derecho positivo

Hay una especie de extradición sumarisíma, y es la que se refiere á los desertores de la marina, que las naciones acostumbbran hacerse, mediante una petición del cónsul respectivo ó del capitán del buque, á las autoridades locales. Esta diferencia se justifica atendiendo á las necesidades del servicio marítimo.

Es costumbre también no acceder á la extradición, sino

-
- (1) *Practicarum questionum*, chap. XI.
 - (2) *Lib. II*, pág. 76.
 - (3) *Commentaries*, I, pág. 37.
 - (4) *Derecho de Gentes*, Part. 4.ª, cap. III, pág. 59.
 - (5) *Derecho Internacional codificado*, núm. 395.
 - (6) *De l' extradition*, pág. 32.
 - (7) *Der. Int.*, *Lib. IX*.
 - (8) *Principes généraux*, pág. 548.
 - (9) *Droit. Intern. priv.*, núm. 233.
 - (10) *Derecho pen. Intern.*, núm. 278.

por delitos graves y que tengan este carácter en ambos estados. Sobre este punto ha habido varias modificaciones en el sentido de ir dando cabida en los tratados á muchos delitos que antes no eran objeto de extradición, porque como se ha dicho, la tendencia del Derecho Internacional, es á que los malhechores no queden impunes sólo por abandonar el teatro de sus crímenes, y que la justicia no sea burlada en ningún caso.

Los delitos políticos, como se ha visto en otra parte, son generalmente exceptuados de motivar una extradición. "Si hay alguna regla entre todas, decía Lord Palmerston en el Parlamento inglés, respetada en los tiempos modernos por todos los Estados independientes, grandes y pequeños, es la de no entregar los refugiados políticos." Entre los Cantones de la Confederación Suiza no se entregan los reos políticos ó por delitos de imprenta (1).

Siempre ha sido difícil definir el delito político y fijar reglas ciertas para conocer cuándo la infracción legal es de esta naturaleza. El atentado alevoso contra la vida de un soberano, después de grandes discusiones en los gabinetes, se ha decidido que es un delito mixto, y que por lo mismo, puede sin escrúpulo, hacerse la entrega de su autor. Fiore adopta como criterio para saber en qué casos puede considerarse un delito como político ó conexo con él, que su autor se proponga modificar el estado político de la nación de que se trata y no atentar solamente contra las personas ó propiedades y, agrega, que todas las vías de hecho cometidas en tiempo de guerra contra personas y propiedades, se reputan como delitos conexos con políticos (2).

En las instrucciones dirigidas al ejército de Estados Unidos, durante la guerra separatista, se consigna el principio de que es punible como delito común, el asesinato de un enemigo, llevado á efecto fuera de combate.

No están sujetos á extradición los criminales que pueden ser castigados por el delito de que se trate, en el lugar donde se han refugiado, y cuando la jurisdicción que los reclame

(1) Art. 55 de la Constitución federal suiza y 3.º de la ley de extradición.

(2) Fiore, obra citada, núms. 371 á 377.

sea igualmente subsidiaria en su competencia, pues en tales casos no estaría justificada la causa principal en que aquélla debe basarse. Por ésto se excluye generalmente el delito de piratería, para el que todos los Estados tienen idéntica competencia. Sin embargo, en el tratado de México con Italia se declara como sujeto á extradición este delito; pero no debe deducirse de aquí que se haya querido con éllo derogar el principio de Derecho Internacional que hace que los piratas puedan ser juzgados en todos los países. Sólo se ha tratado de prever el caso de que el Estado requerido, aunque competente, no quisiese hacer valer el derecho de juzgar por sí mismo al acusado.

Es costumbre internacional no entregar á los propios nacionales, y así lo consignan los tratados de la mayor parte de las naciones; pero los motivos en que este uso se apoya no tienen fundamento filosófico, sino que debe reputarse mejor como un resto de la antigua ojeriza con que se miraba á la extradición. Se dice que un Estado debe protección á sus nacionales, que toda nación tiene jurisdicción sobre sus súbditos, y que puede haber parcialidad desfavorable para éllos en los tribunales extranjeros, y dificultades para producir su defensa; pero se comprende que todos estos argumentos, ó son fútiles, ó descansan en un supuesto falso, pues como he dicho en otra parte, el juez natural del reo es el de la nación donde el delito se ha cometido, y si un país debe protección á sus miembros, no es para que gocen de impunidad ni para sustraérlos á sus jueces competentes. La falta de imparcialidad, ó sería motivo para impedir que en ningún evento fuera juzgada una persona más que por sus jueces nacionales, ó no debe serlo en el caso de que por propia culpa, uno se ha sujetado á esa jurisdicción extranjera. Vice versa, en el lugar del delito, es donde pueden producirse con más facilidad, tanto las pruebas de culpabilidad como las de inocencia, y por lo mismo, así el interés de la vindicta, como el de la defensa, están en pro del fuero del territorio del delito (1).

Cuando dos Estados igualmente competentes, por diversos

(1) Véase, entre otros, á Kluit, *Deditions profugorum*; y Calvo, *Der. Int.*, tom. I, pág. 520.

motivos reclaman á un mismo individuo, toca á la nación requerida, decidir cuál sea la preferente, y para ello puede tener de antemano reglas establecidas en sus leyes, sea la de la primera demanda, ó la de la jurisdicción preferente del lugar donde se cometió el delito, ó cualquiera otra. Este caso se puede presentar por la falsificación de moneda y billetes de una nación, ejecutada en otro territorio, cuando el falsificador se refugia, en una tercera potencia.

Si se ha formulado la demanda de extradición por un motivo, y con fundamento de él se ha accedido á élla, entregando al acusado, no puede la nación solicitante hacerle otros cargos, ni castigarle por otros delitos, si no es formulando por ellos nueva demanda, porque de lo contrario, se daría lugar á que se violaran los tratados en que se hubiesen consignado los delitos sujetos á extradición, pidiendo á los reos por una causa, y procesándolos después por alguna de las exceptuadas. No habiendo tratados entre la nación requeriente y la requerida, se podría violar el derecho de asilo universalmente otorgado para los delitos políticos. Esta es la práctica, aunque en algunos casos se ha defendido una doctrina más laxa en favor de la extradición (1).

No entran en esta consideración los delitos ó faltas cometidos durante el proceso ó posteriormente, en los cuales puede con libertad intervenir la jurisdicción del Estado que tiene al reo en su poder, ó cuando éste mismo consiente en que el juicio verse sobre todos los puntos pendientes contra él, aun sobre los exceptuados en el tratado respectivo.

Si el malhechor, después de absuelto ó de extinguida su condena, permanece en el lugar del juicio más del tiempo necesario para salir del territorio, puede ser enjuiciado libremente por los otros capítulos que antes se hubieren reservado, porque cesa de estar bajo la protección del Estado que lo entregó, como si hubiera venido espontáneamente al punto de que se trata.

En general, la doctrina de los autores modernos es favorable á la extradición en todos los casos que antiguamente se tenían por dudosos, como cuando se trata de delitos conexos,

(1) . Caso Lawrence entre los Estados Unidos é Inglaterra, en los años de 1875 y 1876.

y cuando, sin cambiar el hecho por el cual se solicitó la entrega, se varía sólo el nombre y su apreciación en el curso del proceso, por alguna nueva circunstancia atenuante ó agravante. En éstos y otros casos análogos se concluye á favor del derecho que tiene la sociedad para que no queden impunes los delitos por meras nimiedades de forma ó diferencias de palabras. Siendo la extradición de derecho estricto y obligatoria á las naciones, independientemente de los tratados diplomáticos, debe concederse siempre que hay competencia por parte del Estado requeriente para conocer del delito, y la hay por razón del territorio en que se haya cometido ó porque su impunidad dañe directamente á la nación de que se trate; pero como se reconoce también una competencia supletoria ó subsidiaria, si el delito ya está castigado por ésta, cesa la competencia principal, en virtud de la cosa juzgada.

Es cierto que fuera de los casos y de la forma previstos por los tratados, no se puede exigir á una nación la entrega de criminales, porque no se le puede obligar á que se constituya ejecutora de los fallos de otros jueces, ya que sería atentador contra su independencia y soberanía, pues equivaldría á introducir agentes extranjeros en su territorio, para que ejerciesen actos de verdadera jurisdicción. Pero ésto tampoco significa que la nación donde un delito se comete, no tenga derecho á castigar al culpable, porque también sería atentatorio contra el principio de propia conservación y contra el que funda las competencias jurisdiccionales.

No sólo está reconocido que es secundar los oficios del deber natural no faltando al honor y al patriotismo, acceder á las extradiciones legítimas, sino que se ha llegado en la actualidad á deducciones muy liberales, proponiendo la extradición por parte del país donde el criminal se ha refugiado, al que sea competente por razón del territorio, como se vé en el art. 9 del Código penal de Italia, y ésto para evitar los dos escollos, de aplicar una pena indebida ó de consentir el escándalo de la impunidad.

Otras naciones, como México (1), se han reservado en al-

(1) Código Penal, art. 120.

gunos casos, el derecho de expulsar al extranjero, en el supuesto de que ningún país está obligado á dar abrigo en su territorio á facinerosos.

La materia de extradición está íntimamente conexas con la de competencias, y se completan ambas reciprocamente; porque debe haber competencia cuando hay derecho para oponerse á la extradición, á fin de que el criminal no quede sin castigo, como lo pide la equidad natural; y vice versa, debe otorgarse la extradición, cuando el Estado que la solicita, *tiene derecho*, es decir, es competente, para conocer de preferencia sobre aquel delito y de castigarle.

De lo expuesto se infiere, salvo las dificultades de hecho que se presenten en algunos casos:

I. Hay obligación de entregar al nacional que ha delinquido en otro territorio, cuando lo pida la nación en la cual se cometió el delito.

II. Cesa la obligación anterior, cuando el acusado ha sido absuelto, ó condenado y castigado por el mismo hecho en otra parte.

III. Sería conveniente que se generalizara la práctica de proponer la extradición de extranjeros que hubiesen delinquido en otro Estado, contra nacionales ó extranjeros que los acusaran; y sólo deberían juzgarse en país distinto del competente por razón del territorio, cuando aquel proceder no produjera resultado.

IV. Toda nación tiene derecho á expulsar de su suelo á los extranjeros que hayan cometido alguna falta grave en otra parte, aunque no se presenten á reclamar los ofendidos.

CAPITULO IV.

VALOR INTERNACIONAL DE LAS SENTENCIAS EN MATERIA CRIMINAL.

Si las sentencias civiles no adquieren fuerza ejecutiva en otro país, más que mediante el mandamiento del juez competente para pronunciarlas de nuevo, las criminales jamás revisten ese carácter, porque la ley que prohíbe ciertos

actos, el juicio declarativo de haberse cometido un delito y la sentencia que aplica la pena ó que pone en relación el hecho con el derecho: todas son cosas que para ejecutarse requieren la posesión de la soberanía local.

Pero conceder á las sentencias extranjeras el efecto de la cosa juzgada, es precisamente reconocer esa soberanía á las demás naciones en el propio suelo, ó el derecho de juzgar sobre lo que á su jurisdicción está sometido. Toda sentencia legalmente pronunciada, es decir, por quien tiene competencia, es una verdad legal. Esto quiere decir *sentencia firme*, jurídicamente hablando.

Convenir que una nación tuvo derecho para juzgar de alguna cosa, y luego no admitir su juicio como legítimo, es una manifiesta contradicción. Luego para no dar valor á las sentencias pronunciadas en otra parte, se necesita, ó negar á la nación de que proceden el ejercicio de la soberanía, lo que es absurdo, ó afirmar que en aquel caso particular no tuvo competencia para conocer y formar juicio.

Como se vé, toda la cuestión se reduce á la de la competencia jurisdiccional sobre delitos. Si hay derecho para castigar al que ha delinquido en el extranjero, la sentencia que recayó en el juicio es legítima, hay cosa juzgada y no puede repetirse el debate sobre aquello mismo. *Non bis in idem*. Sólo cuando la primera sentencia haya sido nula, la segunda será la única legítima, para que no haya *dos sobre lo mismo*.

Apegándonos literalmente al sistema de la territorialidad de la ley penal, si bien se corta el nudo gordiano de las dificultades con dos palabras, se olvida por completo el estado actual de las relaciones internacionales, que giran sobre la base de una jurisdicción extraterritorial en muchos casos, y se engolfa uno en una ciencia especulativa, ó más bien dicho, platónica, que nada tiene de común con los hechos y con las necesidades de la práctica.

Bueno es recordar que no es del todo exacto que conforme á la filosofía del Derecho, no se puedan jamás castigar los delitos cometidos en el extranjero, pues ya hemos visto que aun consultando á la *utilidad* de las naciones, con tal que sea bien entendida, se puede sostener la exterritorialidad de la ley penal en algunos casos.

Caminamos, por lo mismo, en el concepto de haber dos especies de competencia en Derecho Internacional; la originaria ó preferente, y la excepcional ó subsidiaria. Esta distinción tiene decisiva influencia para apreciar el valor de cosa juzgada que se puede dar á los fallos extranjeros.

Después que un Estado juzga y castiga en virtud de competencia territorial, no puede abrirse nuevo juicio sobre el mismo punto en ninguna parte. Cuando se dió la sentencia y sin haberse cumplido, ni prescrito ó condonado la pena, conforme á la ley del juicio, se encuentra el criminal en otro Estado, entonces las cosas cambian absolutamente: la justicia no ha quedado satisfecha, la reparación no se ha verificado, el escándalo está en pié y no podría adoptarse sino uno de estos tres partidos: dejar impune el delito, como si no se hubiera cometido, ejecutar la sentencia dictada en otra parte, ó sujetar á nuevo juicio al delincuente.

Lo primero, que es el sistema inglés y anglo-americano, ya se ha visto que es inconciliable con los deberes internacionales y con la constitución de la sociedad, y que aun los mismos jurisconsultos de esas naciones se ven precisados á mitigarlo con excepciones.

Lo segundo, tiene positivos y prácticos inconvenientes, prescindiendo de que habría que sustituir el Derecho Público Nacional con el extranjero. ¿Qué seguridad habría de obtener una ejecutoria auténtica, y en un plazo conveniente, de la nación que hubiera expedido la sentencia? ¿Cómo se aplicaría una pena, tal vez inusitada y sujeta á variaciones, por conmutación, disminución ó aumento, no reglamentados del mismo modo en ambos lugares? A lo más se podría seguir la práctica de aquellas naciones, que entre las penas del lugar del delito y las del lugar del juicio, imponen la más benigna, en cuanto sea posible; pero ejecutar la sentencia dictada en otra parte, no sería ya reconocer el valor de la cosa juzgada, sino constituirse una nación en mera ejecutora de los fallos de las demás, concediéndoles un efecto en materia criminal que no se concede ni en las causas civiles en que el interés privado sobrepuja al interés público. Inconsecuente é ilógico sería que tratándose de un interés público que eclipsa del todo los derechos privados, se

siguiera un procedimiento opuesto. El fin principal de las penas es cumplir una exigencia social, ó lo que se llama satisfacer la vindicta pública, y por eso deben adaptarse á las costumbres y necesidades del pueblo donde se imponen. Los fines privados de la reparación del ofendido y de la reforma del delincuente, son importantes, pero subordinados al primero.

Resta únicamente el tercer extremo, á saber: abrir un nuevo juicio con aplicación de las leyes del tribunal que dicta la sentencia, si bien la pena se atempere con lo que estatuyan las leyes del lugar del delito.

La sentencia criminal dictada por juez competente, es cosa juzgada en todas partes, como en materia civil, respecto de los hechos que abraza en sus declaraciones, es decir, de aquellos que estaban sujetos á la jurisdicción del juez que la pronunció; por manera que pueden surtir sus efectos civiles, aun fuera del país que dictó la sentencia, como si se tratara de una verdad jurídica. Por ejemplo, en el país donde se dice pasado el hecho, se declara que hubo adulterio: tal declaración tendrá valor en el país de la nacionalidad de los esposos, para los efectos civiles á que haya lugar, como son la separación corporal, la administración de los bienes, &c.

Podría acontecer, sin embargo, que aunque el delito lleve idéntico nombre en ambos países, tenga en ellos la palabra significado diferente; en el cual caso, se atenderá de preferencia á la sustancia de las cosas, que al sonido de los vocablos; verbi-gracia: en un país se puede haber condenado por incesto, siendo tal, la unión entre parientes hasta el octavo grado; mientras que en el Estado, donde aquella declaración ha de tener efecto, sólo se da ese nombre á la unión de parientes en grado más próximo. El hecho en sí, se tendrá de todos modos como cierto; pero no con el calificativo que la ley del segundo país desconoce. Lo mismo pasará cuando los efectos civiles se atribuyen á un hecho que en ambos lugares lleve el mismo nombre, pero que en el uno se necesitan ciertas condiciones especiales, y no así en el otro, para que produzca los mismos efectos civiles. El hecho se tendrá también como cierto, pero sólo obrará efectos civiles en otra parte, cuando reúna las circunstancias que allí especifique

la ley para esos casos. Esto puede suceder entre nosotros, tratándose de adulterio del marido, que aunque declarado en otra nación, sólo sería motivo de divorcio en México cuando reúna las condiciones señaladas por el artículo 242 del Código Civil.

Si la sentencia extranjera modifica el estado civil de la persona ó la priva de algunos derechos civiles, procediendo del país de la nacionalidad, causaría sus efectos en todas partes, porque las leyes personales siguen al procesado a donde quiera que va, y su condición civil debe ser una sola y la misma que tiene en su patria; pero si la sentencia procede de una tercera nación, donde se haya cometido el delito, aunque el hecho imputado se tenga como cierto, sólo causará el efecto de la privación, si la ley de la nacionalidad así lo previene.

Aun en la condición política puede producir efecto una sentencia criminal extranjera, como cuando para ejercer algún cargo ó empleo, la ley que lo confiere exige no haber sido condenado por ciertos delitos. La sentencia extranjera sólo determina el hecho. Sin embargo, una sentencia de casación francesa (1) declaró que la inhabilidad para los derechos políticos en Francia no podía provenir en virtud de sentencia extranjera, porque equivalía á dar intervención á los jueces extraños en la composición de los cuerpos electorales. Pero desde luego se nota que el fundamento de esta declaración es un falso celo de patriotismo mal entendido, pues tan asesino es el que asesina en Francia como el que asesina en Suiza, si es que la ley del primer punto se propone sinceramente que los electores no lo sean.

También podrá tener influencia en causas criminales la declaración extranjera, como sucedería tratándose de saber si había habido reincidencia. Si uno ha sido condenado en Francia por homicidio y comete después en México otro delito semejante, debe en justicia ser tenido como reincidente (2), sin que por ello pueda decirse que se ejecuta la pena impuesta por un fallo extranjero, sino solamente que se dá por

(1) Casación francesa de 14 Abril de 1868, negocio Blanchard.

(2) Cod. Pen. del Distrito federal Mex., art. 29.

cierto un hecho declarado por el juez que para ello tenía competencia.

Quando los delitos afecten de un modo especial al Estado, podrá éste no quedar satisfecho con la ligera pena que se hubiere impuesto en el lugar de su perpetración, y entonces estaría en su derecho, reagrándola en la proporción pedida por sus propias leyes, calculadas precisamente para resguardar los derechos lesionados.

Pasemos ahora al otro supuesto, de que la sentencia extranjera haya sido dictada en virtud de competencia puramente supletoria. Así como hay escritores que opinan que castigado el reo en el lugar de la comisión del delito, todavía es justificable por el mismo hecho, en todo caso, en su propia patria (1), hay otros que sostienen que castigado un delito en el extranjero queda viva la acción penal del lugar en que fué perpetrado (2). Pero por mí parte, me allego á que debe sentarse como regla general que la sentencia pronunciada por juez competente, según las reglas aceptadas por el uso internacional, tiene el valor de cosa juzgada en todas partes, si bien deban señalarse excepciones á esta regla, principalmente cuando la competencia de que haya emanado no sea preferente.

Los partidarios de la territorialidad absoluta de la ley penal, niegan el valor de cosa juzgada á las sentencias extranjeras, aun en el caso de haberse ejecutado aplicándose la pena. Pero admitiendo que existe razón y derecho para que las naciones juzguen en algunos casos de delitos cometidos en el extranjero, forzoso es admitir que las sentencias que emanan de esa facultad, son legítimas, y que no puede haber dos de la misma calidad, respecto de un solo hecho.

Si México, por ejemplo, declara en sus códigos que los jueces mexicanos tienen jurisdicción para conocer de algunos delitos cometidos en el extranjero, no puede negar ese mismo derecho en casos análogos, á las otras naciones, á menos que pretendiera haber un Derecho Internacional para México, diverso del que obliga al resto del mundo: si reconoce en

(3) Ellero, opuscoli criminali, pag. 325.

(4) Griolet, Autorité de la chose jugée, pag. 225 et suiv.

las demás naciones ese derecho, no puede negar sus consecuencias, es decir, la legitimidad de los juicios emanados de él; pero reconocer la legitimidad de una sentencia firme, es tenerla como verdad jurídica. La generalidad de los Estados se hallan en el mismo caso que México; bien puede decirse, en consecuencia, que por consentimiento de las naciones, se da efecto de cosa juzgada á las sentencias extranjeras, dictadas en país distinto del de la perpetración del delito, á lo menos en la misma proporción que cada Estado se estima competente para dictar fallos de esa especie.

Podrá, sin embargo, abrirse nuevo juicio y dictarse nuevo fallo sobre los hechos declarados en sentencia pronunciada en país extranjero donde no pasaron, para los efectos civiles ó penales que deban operarse en Estado distinto de aquel donde se celebró el juicio. Sólo los jueces del lugar donde pasa un hecho, son competentes de una manera exclusiva, para resolver sobre los derechos y obligaciones que de él emanan; y una vez declarada por ellos su existencia, no puede volverse á discutir en juicio, porque es muy racional creer que en ese lugar existan las pruebas más completas en pro y en contra, y los medios más á propósito para producirlas. Además, nada obsta para que subsista la acción civil, á pesar de haber habido absolución ó que la acción penal se haya extinguido de otro modo, como puede suceder aun de sentencia dictada en el mismo territorio (1). Con mucha más razón, pues, podrá debatirse civilmente el mismo hecho que haya sido materia de una sentencia criminal extranjera.

En todas las legislaciones, la absolución puede proceder de falta de prueba de que el acusado es autor del delito, ó fundarse en demostración directa de la inocencia del mismo. La nación en cuyo territorio se ha cometido un crimen no puede darse por satisfecha con una absolución del primer género, mucho menos cuando esté en posesión de las pruebas que en la primera averiguación faltaron, porque quedaría en pie el escándalo, tanto más pernicioso, cuanto que se abriría la puerta á grandes abusos de impunidad manifiesta. Sería

(1) Arts. 6, 8 y 295 del Código de Procedimientos penales del Distrito federal mexicano.

restringir mucho la soberanía y derechos de conservación de un Estado. Quiere decir que podrá en todo caso oponerse la sentencia extranjera, como una prueba documental, y el tribunal, estimarla, según el valor que tenga, atendidos los fundamentos en que se apoye la sentencia. Si la nueva es también condenatoria, sería conforme á la equidad abonar al reo la pena sufrida. Tal es lo que me parece más admisible siguiendo un temperamento medio entre los que están por renovar siempre el juicio, sin tomar para nada en cuenta los hechos consumados en el extranjero, y los que opinan que es inviolable el reo, en cualquier caso, desde luego que exhiba una sentencia extranjera y demuestre que ha cumplido su condena (1).

CAPITULO V.

REQUISITORIAS EN MATERIA CRIMINAL.

De la solidaridad y comunión de intereses de las naciones para que no haya delitos y para que se reprima la infracción de las leyes protectoras de los derechos de la humanidad y de las sociedades, se deduce la mutua ayuda que deben prestarse en la administración de justicia, cooperando á la organización de los procesos y al descubrimiento de la verdad en la persecución de los delitos, por lo menos en cuanto esa ayuda sea conciliable con la independencia internacional, sin poderseles exigir que se conviertan en ciegos instrumentos de persecuciones tiránicas y rastreras.

Debería, según esto, considerarse como un deber de cortesía, de aquellos que no pueden rehusarse, sino con motivo fundado, el dar cumplimiento á los exhortos provenientes de tribunal extranjero para la práctica de algunas diligencias en materia criminal, siempre que no tuvieran por objeto sino actos de procedimiento é instrucción del proceso, como citaciones, interrogatorios de acusados, declaraciones de testigos, juicios de peritos, compulsas de documentos, notificaciones de sentencias, etc., y por lo menos, cuando no hubiera motivos

(1) Véase Bonfil, De la compe tence, núm. 377.

de duda de que la nación requeriente obraría del mismo modo si fuese requerida, y cuando no se violara con el cumplimiento del exhorto ninguna prescripción del Derecho Público local, pues los jueces requeridos deberían acomodarse, en cuanto á la forma procesal, á las leyes de su propio fuero; pero la verdad es que hasta ahora, solamente Inglaterra, los Estados Unidos, México y Grecia, despachan las requisitorias criminales de fuera, sin necesidad de tratado especial (1).

La jurisprudencia valida en la época, es que si una nación no puede ser obligada por derecho estricto á la entrega de los acusados residentes en su territorio, á menos de convención anterior expresa, tampoco debe estorbar el curso de las pesquisas criminales practicadas en el extranjero; aunque también hay que advertir, que si se denuncia un delito y á su autor, debe procederse á la instrucción de la causa, ó consignar al criminal á la nación ofendida (2).

Las requisitorias deben tener por objeto actos de instrucción y no de ejecución penal ó de apremio y violencia: como almonedas, secuestros, cateos, prisiones, etc., porque en tal caso el obsequiarlos, no sería tanto prestar un auxilio judicial, sino aceptar el cargo de agente de policía de una nación extranjera. Para verificar el arresto y remisión de un acusado á otro territorio, se aplican las doctrinas relativas á extradición.

No en todos los procesos se acostumbra prestar la ayuda internacional judicial, sino en los que se siguen por delitos que están sujetos á extradición; es decir, que las requisitorias se cumplen, cuando los delitos á que se refieren están sujetos á extradición entre el Estado requeriente y el requerido, quedando exceptuados en general, los políticos y puramente militares, porque no parece que sea menester exigir la cooperación de todas las naciones, para la persecución y castigo de un desertor; lo mismo que para el de un parricida ó saltador.

Puede suceder que, aunque se trate de delitos políticos ó militares, la requisitoria tenga por objeto la práctica de di-

(1) Fiore, Derecho penal Internacional, núm. 450.

(2) Kent, Comentarios, Tom. I, pág. 37.

ligencias pedidas por la defensa ó en favor del acusado, y entonces la equidad aconseja que se le dé cumplimiento; y así se acostumbra en la práctica (1).

Hasta hace poco tiempo los gobiernos no se prestaban á la asistencia judicial para la organización de los procesos y castigo de los acusados de contrabando, aduciéndose por razón, que las naciones vivían á este respecto, en una especie de hostilidad permanente, y que todo lo que dañaba á la una en sus intereses fiscales, favorecía al comercio de las demás (2).

Afortunadamente en la actualidad son pocos y desacreditados los economistas que conservan estas disolventes teorías, y si bien el contrabando extranjero no sea perseguido activamente, tampoco se sostiene que pueda dársele protección oficial, ni es objeto de excepción en los tratados de extradición y auxilio judicial.

Otra restricción se hace por lo relativo á las requisitorias emanadas de procesos contra ciudadanos del Estado requerido, porque existe aún en muchos escritores el error de que la patria debe su protección hasta para la perpetración de delitos y su impunidad; pero ya he tratado de propugnar una opinión diversa al hablar de extradiciones.

En algunos tratados entre naciones europeas, se establecen reglas para hacer comparecer testigos residentes en otro territorio y para cuando deban ser conducidos los reos al extranjero con objeto de celebrar careos. Como estos usos difícilmente se establecerán en nuestro foro, durante mucho tiempo, nos abstendremos de entrar en sus detalles que, á mayor abundamiento, sólo pueden ser objeto del derecho convencional.

Las requisitorias ó exhortos en materia penal, como en la civil, deben dirigirse por conducto de la vía diplomática, ó por lo menos, legalizados de Ministerio á Ministerio, para que su autenticidad no quede expuesta á duda.

La legalización de firmas en documentos que han de hacer fé en el exterior ó que vienen de allá, está reglamentada

(1) Arlia, *Le convenzioni d' extradizioni*.

(2) Pardessus, *Droit commercial*, pág. 1,487.

entre nosotros, por la ley de 28 de octubre de 1853. Nada hay que agregar respecto de requisitorias entre los Estados de la Federación Mexicana, sino que deberán obsérquese, tanto en lo que tiene relación con el procedimiento y la instrucción, como en lo que vé á la ejecución y actos de apremio; pues no se necesita de uno á otro Estado, formular demandas de extradición, y bastará requerir á las autoridades judiciales ó administrativas para que se sirvan proceder á las diligencias que se les encomienden, de cualquier orden que sean, incluso el arresto y envío de procesados.



INDICE.

	Págs.
Prólogo.....	3
Dictamen aprobado por la Junta de Profesores de la Escuela de Jurisprudencia... ..	5
Erratas.....	8

TITULO PRELIMINAR.

Pár. I. Nociones generales.....	9
Pár. II. Historia.....	10
Pár. III. Condición de los extranjeros en México.	15
Pár. IV. Diversos sistemas.....	18

LIBRO PRIMERO.

CONFLICTOS EN MATERIA CIVIL.....	29
----------------------------------	----

TITULO I. PERSONAS.

<i>Capítulo I. Del estado político de las Personas...</i>	29
<i>Capítulo II. Estado civil de las Personas.....</i>	33
Pár. I. Ideas generales.....	33
Pár. II. Derecho mexicano.....	39
Pár. IV. Ausencia.....	40
<i>Capítulo II. Derechos de familia.....</i>	42
Pár. I. Matrimonio.....	42
Pár. II. Divorcio.....	45
Pár. III. Filiación.....	
Pár. IV. Tutela y mayor edad.....	

TÍTULO II. COSAS.	54
<i>Capítulo I. Principios fundamentales</i>	54
<i>Capítulo II. Conflicto de leyes reales</i>	57

TÍTULO III. OBLIGACIONES.....	68
<i>Capítulo I. Obligaciones convencionales</i>	63
Pár. I. Capacidad y forma.....	64
Pár. II. Naturaleza de las obligaciones.....	67
Pár. III. Efectos y consecuencias de las obligaciones.....	71
<i>Capítulo II. Obligaciones legales</i>	75

TÍTULO IV. SUCESIONES.	
<i>Capítulo I. Derecho filosófico</i>	76
<i>Capítulo II. Derecho positivo</i>	83

LIBRO SEGUNDO.

CONFLICTOS EN MATERIA MERCANTIL.....	91
<i>Capítulo I. Generalidades</i>	93
<i>Capítulo II. Sociedades mercantiles</i>	96
<i>Capítulo III. Letras de cambio</i>	99
<i>Capítulo IV. Derecho marítimo</i>	105
<i>Capítulo V. Quiebras</i>	110
Pár. I. Conflictos locales.....	115

LIBRO TERCERO.

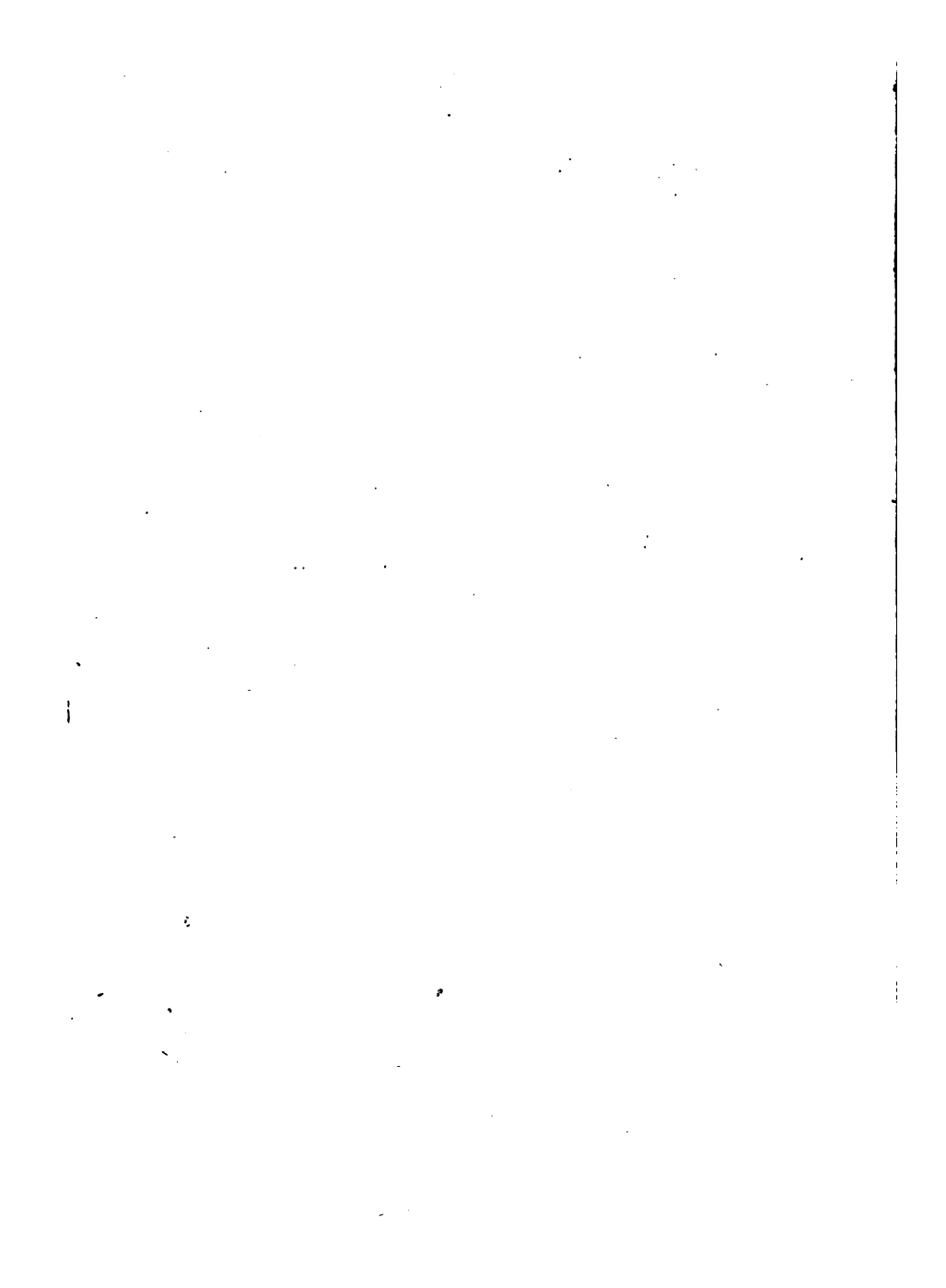
CONFLICTOS EN MATERIA DE PROCEDIMIENTOS.	119
<i>Capítulo I. Competencia</i>	118
<i>Capítulo II. De la forma del Procedimiento</i>	123
<i>Capítulo III. De la prueba</i>	127
<i>Capítulo IV. De las comisiones rogatorias</i>	229

<i>Capítulo V. De las sentencias extranjeras.....</i>	131
---	-----

LIBRO CUARTO.

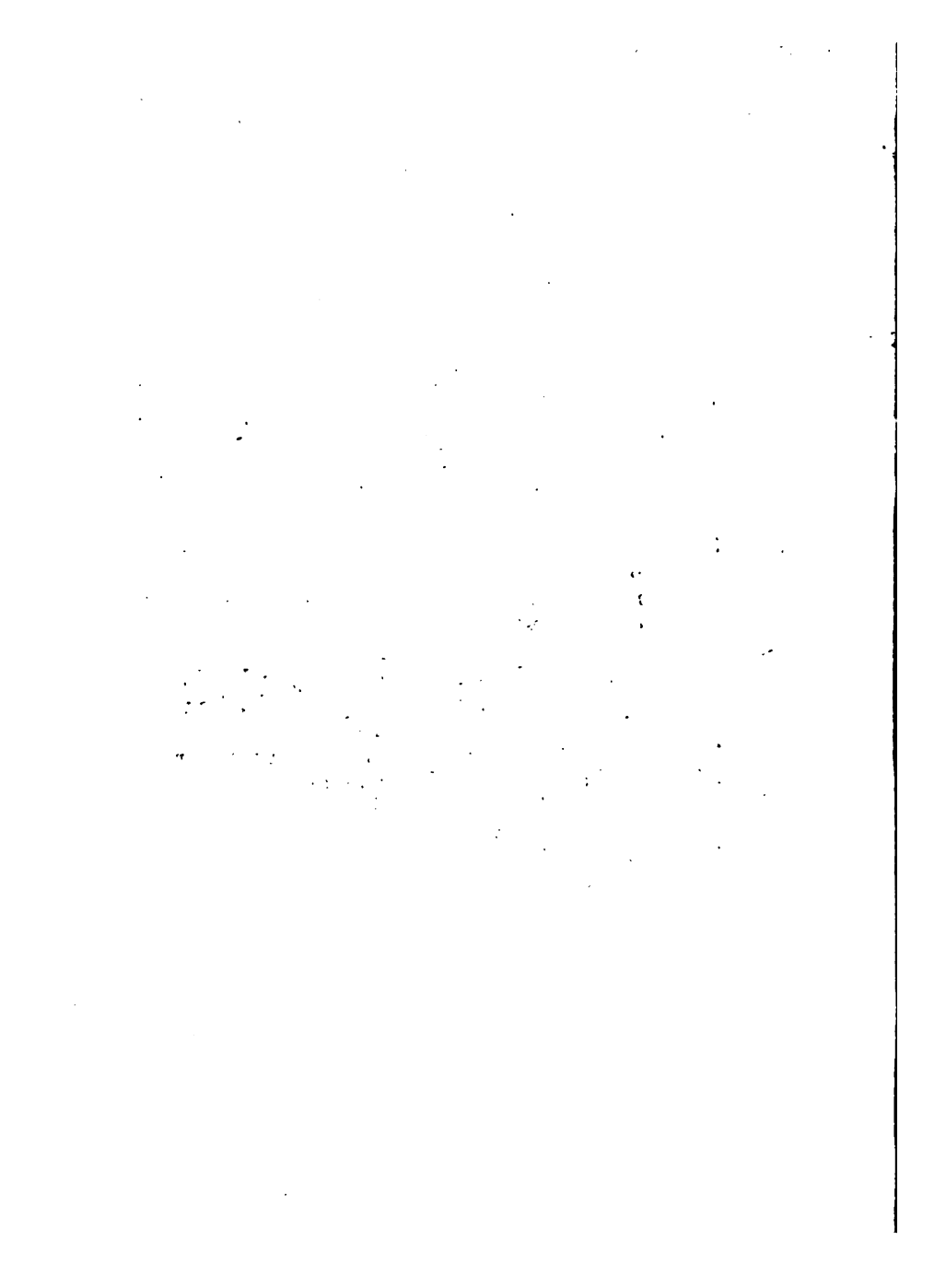
CONFLICTOS EN MATERIA PENAL.

<i>Capítulo I. Ideas generales y división de la materia.....</i>	135
<i>Capítulo II. De las competencias.</i>	
<i>Pár. I. Delitos cometidos dentro del territorio.....</i>	139
<i>Pár. II. Delitos cometidos fuera del territorio... ..</i>	143
<i>Pár. III. Competencia entre los Estados de la Federación.....</i>	152
<i>Capítulo III. Extradición.....</i>	153
<i>Capítulo IV. Valor internacional de las sentencias en materia eriminal.....</i>	160
<i>Capítulo V. Requisitorias en materia criminal..</i>	167



Erratas.

<u>PAG.</u>	<u>LINEA.</u>	<u>DICE:</u>	<u>LEASE:</u>
57	3	Los derechos <i>en</i> <i>ó á</i> las cosas	Los derechos <i>en</i> las cosas
70	13	número anterior	página anterior
95	6	<i>ordinarios</i>	<i>ordinatorios</i>
104	16	firmada	formada
"	18	girador, endosada	girador y endosada
107	16	responsabilidades, reales	responsabilidades rea les,
"	20	preferencia á ser	preferencia para ser
111	35	ni al afectuarla	y al afectuarse, no
117	10	plemente	simplemente
145	17	que hay motivo	que no hay motivo
151	35	principios	principio
155	11	1.º Que	Que



4

4

4

4

4



23

